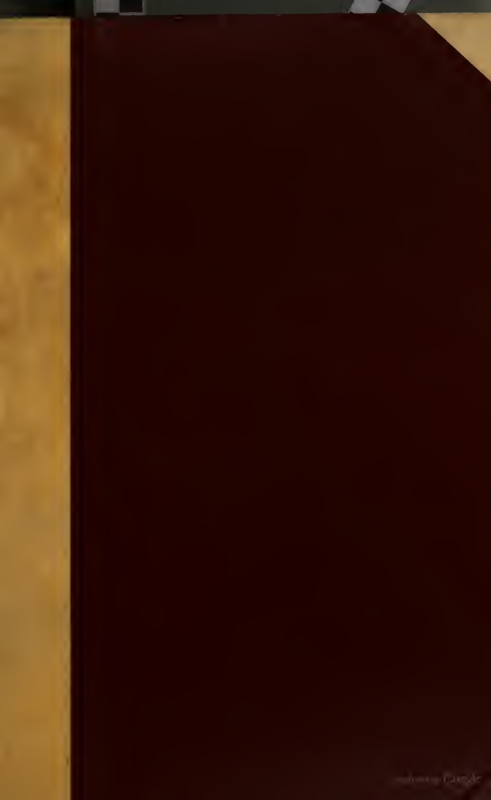


JOSEPHI

VRCEOLI

TRACTATUS

DE

TRANSACTIONIBVS.





JOSEPHI
VRCEOLI

J.C. NOBILIS FOROLIVIENSIS,
ROT. FLOR. CAP. PAR. ET CONS. LL. AVDITORIS

TRACTATVS

DE TRANSACTIONIBUS

IN QUINQUE PARTES DIVISUS,
Non interrupto tamen Quæstionum ordine.

IN PRIMA AGITVR DE TRANSACTIONE IN GENERE, ET IN SPECIE.
In Secunda *à quibus & super quibus ea fieri possit.* In Tertia *de illius probatione.*
In Quarta *de Effectibus.* In Quinta *de illius Rescissione, & Nullitate.*

SVB QVIBVS QVINQVE PARTIBVS OMNES FERE' QVÆSTIONES
ad Materiam Transactionum spectantes, summo studio & admirabili facilitate
enodantur, ac definiuntur.

OPVS ELABORATISSIMVM, ET IVCVNDISSIMVM, NEC MINVS LECTORIBVS,
quàm Advocatis, & Iudicibus utile, ac necessarium, diu promissum, diùque expectatum.

CUM DUPLICI INDICE ACCURATISSIMO ET LOCUPLETISSIMO, UNO
Argumentorum Quæstionum, altero Materiarum & Conclusionum.

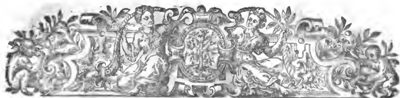
Operâ IOHANNIS VRCEOLI I. C. Auctoris Filii compositio:
Vnà cum CENTVRIA
DECISIONVM SACRÆ ROTÆ ROMANÆ,
ad Materiam Transactionum conferentium, hactènus nullibi impressarum, ab eodem recollectâ.

EDITIO *Novissima repurgata à plurimis Erroribus ab Auctore in priori observatis, & in hac emendatis.*





COLONIÆ ALLOBROGVM,
Sumptibus SAMUELIS DE TOURNES.
M. DC. LXXXVI.



SERENISSIMO PRINCIPI

COSMO TERTIO
MAGNO HETRURIÆ
DUCI

IOSEPHVS VRCEOLVS FELICITATEM.



OVI ego, DUX MAGNE, quamplures quorum dicata Volumina Patronis suis, aut nihil admodum debent, aut nulla prorsus ratione conveniunt. Atque alterum quidem eo censeo non probandum, quòd prole, qualiscunque ea sit, jucundissima viros de se nihil meritos donent; Alterum planè censeo condemnandum, quòd aut Marti Citharam, aut Mercurio Acinacem velint consecrata; Sed mihi profectò neutrum arbitror pertimescendum, qui Te, & Auspicem, & Patronum selegerim, in quas profero lucubrationes meas. Me quippe, DUX HUMANISSIME, multis abs te Beneficiis affectum, pluribus cumulatum, quamplurimis jam propè devinctum, non modò putabo jam tuum, sed quidquid in mea est, in tua pariter esse positum potestate; nam si radice, aut arbore, quid est causæ, cur ramis, & fructibus non potiare? Ex altera verò parte Volumen hoc meum, quo auctore, cum litium consuetudo perniciosissima improbatur, tum etiam probata innotescunt maximè detrimenta; quo Arbitro, ut est, quod ambigat nemo, ita quemque transigere oporteret; quo Iudice, ex Palatio, ex Vrbe discordia ablegata, & ad sedandos hominum cœtus concordia subitò vocaretur; an verò quenquam præter Te nominet in Patronum? Te, inquam, & moribus facilem, & animo tam suavi, tamque pacato, ut pacis

¶ 3 ego

ego te Principem appellârim, atque à pace ipsa in Solio collocatum? Certè quidem, Te uno moderatore, discordia ab Etruscis non modò exulavit, verùm etiam tuum formidans Imperium, quàm citissimè avolavit. Adeò ex Te prodeunt, & pacis exempla, & concordiæ documenta. Quare cùm Tibi addictus sim pacatissimo, & pacem ferant Transactiones meæ, quò & ipsæ tuæ fierent, eas Tibi dicandas putavi, quibus æquè, & mihi patrocinio Te fore non dubitabo. Interea hoc satis habuero, si tuum, quod in oculis fero, in fronte Operis nomen exponam; argumentum tui perinde Beneficii, atque officii mei authoramentum. *Vale*.



LECTORI



LECTORI BENEVOLO.



NIHIL est homini magis naturale, æquum, & justum, quàm promissa adimplere: Habes nunc, quem olim tibi pollicitus sum de Transactionibus Tractatum; ille ergo est, quem tibi tradere expectabam, verùm hoc nihil refert, refert verò multum esse quem, & qualem expectaveris. Brevior fortasse quandoque fui, plusquam oportuit, sed tamen non tanta brevitate, quæ obscuritatem inducat, hocque factum est etiam consultò, ne ulla scilicet extra tractationem excurrat quæstio. In scrutandis, & eligendis opinionibus neminem ex Doctoribus carpsi, recordatus dicto Chrisippi in proverbiis. Quod tu non nôsti, fortasse novit asellus; paratus enim sum ab omnibus discere, & in melius meum mutare consilium. Rogo itaque te, clementiamque tuam, ut velis illum excipere eadem, imò majori benignitate, qua dignatus fuisti meas Consultationes Forenses suscipere, quæ vix impressæ iterum nova Editione visæ sunt in lucem prodire, nam sicut iste Tractatus inter theoricæ, & practicæ Iurisprudentiæ majores vigilias, & longiori annorum curriculo, atque in Tribunalibus magnis assidua judicandi exercitatione, & indefesso studio compositus fuit, alacriorique humanitate excipiendum, & fovendum esse haud formido. Vale.

§ 4 V. D.

V. D. Hyacinthus Cantinus Cler. Reg. S. Pauli Rector Pœnitentiariæ pro Eminentiss. & Reverendiss. Domino D. Hieronymo Card. Boncompagno Bononiæ Archiepiscopo, & Principe.

Exoptatum hoc Transactionum Opus summo elaboratum studio, eruditione fæcundatum, ad litium anfractus elidendos, ad pacis fœdus servandum, decisionum additamento fulcitum, quo tanti Authoris nomen in Ævum perennatur; Vidi ego Carolus Antonius de Blagis I. V. D. in Patr. Bonon. Archigym. Ord. Iur. Civil. Profess. & Sacræ Inquisitionis Legalis Revisor.

Attenta prædicta attestatione Imprimatur.

Fr. Sixtus Cerchius Inquisitor Generalis Bononiæ &c.



ARGUMENTORUM QVÆSTIONVM INDEX.

PARS PRIMA.

1 *Transactio unde dicatur.*

2 *Transactio quid sit, eiusque definitio, & quomodo differat à pacto.*

3 *De divisione transactianis, seu illius varia, & multiplici significatione, ac differentia.*

4 *Transactionis appellatione quid veniat.*

5 *Transactio an sit contractus propriè, & strictè sumptus, & quæ actio ex ipsa oriatur, & quando ea transigentes uti possint.*

6 *Transactio an sit contractus nominatus, vel innominatus, & quando actionem producat.*

7 *Transactio, an sit contractus stricti juris.*

8 *De causis, modis, & formis, quibus fieri possunt transactiones; Brevis epilogus exponitur.*

9 *Transactio fieri potest per acceptilationem, & quotuplex sit acceptilatio, quasque obligationes extinguat, & latè de effectibus Aquilianæ stipulationis, cum aliis de quibus in Summario.*

10 *Transactio quomodo differat à pacto, pollicitatione, & stipulatione, & an promissio de transigenda, & concordando producat actionem, perindè ac si ipsamet transactio perfecta fuisset.*

PARS SECVNDA.

11 *Eorum, qui possunt transigere, brevis epilogus.*

12 *Mandatum speciale requiritur ad transigendũm, & quando cum libera, vel generali sufficiat.*

13 *Mandatum speciale ad transigendum quomodo probetur, & ex quibus probatum dicatur.*

14 *Procurator ad transigendum quanda dicatur, vel non, excessisse fines sui mandati, itaut validitas, vel invaliditas transactionis resultare possit.*

15 *Pater an possit de peculio filij adventitio transigere.*

16 *Pater in quibus casibus non possit de rebus filiorum suorum transigere.*

17 *Inter patrem, & filium in illius potestate existentem, an obligatio, lis, Iudicium, transactio, & contractus validè consistere possit.*

18 *Filius transigens cum patre, an teneatur servare solemnitates in contractibus pupillorum & minorum necessarias, & an possit transigi super legitima vivente patre.*

19 *Filius-familias, an possit sine consensu sui patris de rebus suis cum extraneo eantrahere, & transigere, & an, & quando pro debitis, & contractibus factis tempore, quo erat sub patria potestate gaudeat beneficio* deducto ne egeat.

20 *Tutor de rebus pupilli, vel minoris, an & quando valeat transigere.*

21 *Tutor solus, an possit transigere absque præsentia, & interventu pupilli, & ubi sunt plures, an unius auctoritas sufficiat ad transactionem ineundam, & an possit cum ipso pupillo transigere.*

22 *Minores quando possint transigere, & quando teneantur in transigendo adhibere solemnitates, vel non.*

23 *De rebus, & banis Ecclesiasticis, an, & quando possit transigi.*

24 *Agitur*

PARS TERTIA.

scriptura, & non dicitur probata per testes non deponentes de illius conclusione, sed tantummodò de illius tractatu, & quanda deponere dicantur de solo concordia tractatu.

60 *De probatione transactionis ex scripturis publicis, & privatis, epistolis, enunciativis, observantia, adminiculis, præsumptionibus, & coniecturis, & ex aliis &c.*

61 *Transactio referens ad aliquid, an, & quando probet sine relata, & an, & quando relatum magis attendatur, quàm ipsum referens.*

62 *Statutum prohibens transactionem an valeat, iuramentum factum de non transigenda, & concordando cum adversario suo, item an teneat, sicut & præceptum factum per damnantem, aut testatorem hæredi, vel donatario.*

63 *Statutum an fieri possit per viam transactionis inter subditos cum Domino, & an illud passit revocari, & an extendat vires suas extra Territorium.*

64 *Litigantes inter se an possint per Principes, Iudices, Statuta, aut Consuetudines compelli ad transigendum.*

65 *An pro transactione, & contentis in ea detur hypotheca.*

66 *Cautio Mutiana quid sit, à quo introducta fuerit, & an habeat locum in transactione.*

67 *Transactio, ut probet, an indigeat insinuatione, si excedat summam à lege præfinitam.*

PARS QVARTA.

68 *De pluribus effectibus transactionum hoc loco agitur.*

69 *Transactio an habeat executionem paratam.*

70 *Transactio an impediat remedia executiva, quæ, & qualia, latè disceptatur.*

71 *Compromissi petitia, an, & quando suspendat, seu retardet transactionis, aut instrumenti executionem.*

72 *Aditio hæreditatis an probetur per transactionem.*

73 *Novatio, an, & quando inducatur prioris contractus, & obligationis per transactionem subsecutam.*

74 *Fideiussor an liberetur per transactionem factam à principali debitore.*

75 *Litigiosi vitium an habeat locum in transactione.*

76 *Evictio an habeat locum in contractu transactionis.*

77 *Retractus an habeat locum in transactione.*

78 *Utrum gabella debeatur ex transactione ubi extat statutum iubens pro quolibet contractu gabellam solui.*

79 *Præscriptio an habeat lacum in transactione.*

80 *Abundè tractatur, & exornatur regula illa, quando hæres possit, vel non possit impugnare contractum, aut transactionem factam à defuncto cum suis ampliationibus, & limitationibus.*

81 *Latissimè agitur, quando transactio generalibus verbis concepta ad futura incognita, & ignorata extendatur, & quando non obstante verborum generalitate restringatur ad suam causam, & ibi ponuntur omnes casus, & omnes ampliationes, & limitationes, quæ super hac materia afferri possunt.*

82 *Acquisita per hæredem gravatum ex causa transactionis, an sibi, vel hæreditati, seu fideicommissa acquisivisse dicatur, latissimè agitur.*

83 *Explanatur hic plusquam forsan alibi à Doctoribus habeatur intelligentia* ll. per diversas, & ab Anastasio C. mandati, *an, & in quibus casibus dictæ leges habeant locum, vel non, & præcipuè, an procedant in cessione obtenta ex causa transactionis ab emptore transigente cum anteriore creditore venditoris, & an talis emptor cessionarius possit postea pro eo pluri, quod non soluit creditori omnia sua iura cedenti, agere nedum contra debitorem, verùm etiam contra posteriores possidentes bona communis debitoris, item, an posterior creditor possit contra eundem emptorem munitum dicta cessione ab anteriore obtenta uti iure offerendi, vel ex Saluiano, aut hypothecaria experiri, cum aliis pluribus, de quibus in Summario.*

84 *Hæres putatiuus transigendo, an & quando sibi, vel hæredi scripto acquirat, vel præiudicet, & an, & quando hæres scriptus transigendo cum legitimo ab intestato sit conveniendus à creditoribus, & legatariis.*

85 *Transactia facta à maiori parte creditorum, an, & quando præiudicet minori, cum aliis pluribus &c.*

86 *Agitur de confessionibus in transactionibus, an, & quando præiudicent transigentibus, eorum hæredibus, & successoribus universalibus, & particularibus.*

87 *Fideicommissum, an fieri possit in transactione, & per eam remitti, & dissolui.*

PARS QVINTA.

88 *Quomodo, & quibus modis per transigentes à transactione inita recedi possit.*

89 *Veniens contra transactionem, an, & quando priùs teneatur restituere omne id, quod ex transactione accepit, antequam audiatur.*

90 *Impu-*



TRA-



TRACTATUS IOSEPHI VRCEOLI I. C. FOROLIVIENSIS DE TRANSACTIONIBUS

PARS PRIMA.

SUMMARIUM.

1 INVOCATIO DIVINI NOMINIS *ponenda est in fronte cujusque Operis.*
2 *Transactionis materia difficillima, & speculativa est, & illius titulus est magis utilis, quàm alius de toto Codice, & qui sit in corpore juris.*
3 *Transactionis laus, & commendatio.*
4 *Virtus cognoscitur ex vitio, sicut bonum ex malo.*
5 *Lites dicuntur execranda, quia disrumpunt charitatis vincula, fratrum quoque, parentum, ac filiorum amorem, & amicitiam conturbant, & plura alia mala inducunt, de quibus num. seqq.*
7 *Lites multa mala gignunt, pauperes litigatores faciunt, flagella sunt omnium durissima, horrida bella appellantur &c. & num. 8. 9. & seqq.*
13 *Litis comes est miseria, & num. 14.*
15 *A litibus quantum fieri potest abstinendum est.*
16 *Transactionum, & Compositionum effectus mirabiles.*
17 *Transactio rescripto Principis revocari, & infirmari nequit, & n. 18.*
19 *Praeceptum factum à Testatore haeredi suo de non concordando cum Adversario non valet.*
20 *Iuramentum factum à litigatore non veniendi ad concordiam, & pacem cum suo Adversario non tenet.*
21 *Transactiones afferunt summum bonum Reipublica.*
22 *Lites fugere convenit ei, qui vult vitam ducere faelicem.*
23 *Transactio, & compositio per Doctores, Iudices, atque etiam per Principes, suadenda est, & quandoque etiam compellenda.*
24 *Iudex potest cogere litigantes ad pacem, & Transactionem faciendam causa dirimendarum litium.*
25 *Lis per concordiam non perditur, sed vincitur.*

EXORDIUM *seu* PRÆFATIO.



E Transactionibus Tractatum aggredior, DEO favente, & naviculam meam regente Sanctissimâ ejus Matre *Maria semper Virgine, ab Igne*, apud nos Forolivienses nuncupata ob miraculum Ignis, de quo latè scripsit *D. Iulianus Becius* Concivis meus in suo Opusculo vulgari sermone conscripto, IL FUOCO TRIONFANTE, & Civitatis Forolivii Patrona, & Protectrice electa. In fronte enim cujusque operis, in ipsoque statim vestibulo ponendam esse Divini Nominis Invocationem scribunt
1 *Bald. in Rubric. C. de reb. credit. & jur. juran. Alciat. in rubric. de nou. oper. nunciat. & in parerg. lib. 9. cap. 6.* & ex multis eruditè exornat *Constantius Landus ad tit. Pandect. de just. & jur. cap. 14.* scribens, quòd ita omnis penè veterum virorum Doctorum Academia incepit, sic historiarum egregii scriptores, sic eloquentissimi Oratores, sic praestantissimi Poëtae, sic sapientes Philosophi, sic denique, ut utar verbis *Baldi*, tam Apostolici, quàm Caesarici, & omnes pia mente aedificantes à Deo semper initia sumpserunt, quod & Justinianus Imperator Christianissimus Princeps, qui nihil sine DEO effici posse animadvertebat, in compilandis Digestorum libris exemplum nobis praebuit *in l. 1. C. de veter. jur. enucl.* dum inquit, *res quidem difficillima, imò magis impossibilis videbatur, sed manibus ad Caelum erectis, & aeterno auxilio invocato, eam quoque curam nostris animis reposuimus freti Deo, qui & res penitus desperatas donare, & consummare virtutis magnitudine potest* &c.

Quanta ergo sit hujus Tractatus gravitas, & utilitas, testes habeo *Io. Baptistam Caccialupum*,
2 *Bartolum, Fulgosium, & Iasonem*; *Caccialupus*

enim in suo Tractatulo *de Transactionibus* in Præfatione inquit, quòd hæc materia difficillima & speculativa est, in qua majores nostri plurimùm laboraverunt, *Bartolus verò in l. 1. in princip. C. de transact.* & cum eo *Fulgos. & Iason in rubr. ejusdem tituli* scribunt, quòd iste titulus *de transactionibus* est subtilis, difficilis, & magis utilis, quàm alius de toto Codice, & qui sit in corpore juris. Qua de re etiam *Andreas Alciatus* breviuscula commentaria quædam edidit in Codicis Justiniani titulum *de transact.* sicut, & *Hugo Donellus*, *Nicolaus Vigelius*, & plerique alii scribentes. Verùm præfati Doctores tam strictè, altè, & breviter *de transactionibus* tractarunt, ut theoricis quidem nonnulla, Practicis verò, & Jusdicentibus earum rerum, quæ in actu practico frequenter accidere possunt, ferè nihil scribentes reliquerunt respectu ad id, quòd latis habenis de hac materia potuissent proponere, & decidere. Ego verò operæ pretium duxi hac in re fimbrias dilatare, & omnes juris articulos, & quæstiones, quas variis in locis sparsim tam vetusti legum nostrarum interpretes, quàm recentes Doctores gravissimo judicio diffinierunt, colligens (veluti Messor, qui spicas undique collectas coacervans, ex illis grana excutit) curavi in unum redigere corpus, ut facile sit Theoricis, & practicis invenire quid de jure statuendum sit, ubi aliquis de transactione articulus, vel disputandi, vel decidendi gratia sibi proponeretur.

Cæterùm, licet mihi annis elapsis ex improviso obviam venisset in lucem editus tractatus *de transactionibus, doctissimi atque disertissimi I.C. Hispani D. Emanuel Roman. Valeron.* meo non adhuc completo, ac plene perfecto, non tamen ab opere incepto destiti (lento tamen gradu propter ingentem rei civilis, ac familiaris negociorum molem, quibus continuè oppressus extiti) fretus auctoritate Baldi, qui in proœmio Decretal. increpans oppositionem illius qui aiebat, ad quid loqueris, cùm tot scripserint, qui mundum illuminaverunt, respondit adhuc multum restat operis, multumque restabit, quia inveniendis inventa non obstant, teste Seneca, quis enim est ille in hoc terrarum orbe, qui possit gloriari, ut eò fœlicitatis pervenerit, ut suis unius duntaxat vigiliis aliorum industriæ valeat præjudicium inferre? sterilesque alienos calamos ita reddere, quin valeant majora forsan, & potiora in medium afferre? Nephas est prorsus hoc affirmare, non est enim abbreviata manus Domini, nèc incongruum existimatur, ea, quæ semel ab aliquo tractata sunt, iterum ad incudem revocare, præsertim ubi materia id exigit, qualis est transactio, quæ non nudis præceptis, & regulis generalibus tantùm cohibetur, sed usu quoque atque adjumento exercitationis Forensis indiget, tanquam vero rerum certamine, in quo casus occurrentes disceptantur, & diffiniuntur, qui, & quales sint in varietate, in circumstantiis, conditionibus, & modis, relinquo cogitandum illis, qui diu Advocatinnis, vel Judicis officii munere funguntur; multa enim passim sunt, quæ alibi deesse, vel superesse videntur, quæque vel explere, vel expurgare necesse est. Aliquid ergo agit, qui ab aliis inventis suum judicium, suum scribendi ordinem adjungit, quique imperfecta explere satagit, supervacua resecare, & alia complura addere, quæ aliorum oculis forsan abierunt, vel minimè animadversa fuerunt, nam tritum est proverbium, *Non omnia possumus omnes.* Itaque ejusdem D. Valeronis tractatum commendavi, ejusdemque dicendi elegantiam, gravitatem, & doctrinam sum admiratus, & veneror, sed validus iste Messor non omnes tamen collegit spicas, plures namque & quidem non levis ponderis quæstiones omisit, quæ Theoricis æquè ac practicis utiles, & necessariæ videntur, & quæ quotidie in forensibus Tribunalibus ventilari, & disceptari conspiciuntur, plerasque verò perfunctoriè tetigit, quæ suapte natura majori indigebant inculcatione, nonnullæ pariter, quas & si nervosè, ac doctè discussas reliquit, visæ sunt pluribus carere vel ampliationibus, vel limitationibus, adeò ut materia hæc, cùm esset ampla, & vasta, grandius exigebat volumen. Quare animum sumens, & amicorum consilio hortatus, & ferè coactus fui hunc Tractatum Typis mandare, sciens non injucundum, quinimò gratissimum fore in Conviviis fructus afferre, qui sint quoque ejusdem speciei, dummodo à diversa regione proveniant, ita ut in arbitrio cujusque palati resideat, hos, vel illos seligere, vel utrosque degustare, & laudare.

De pulchritudine autem, utilitate, & necessita-
te transactionum pro humani generis commercio,
pro conservandis manutenendisque uniuscujusque
rebus, pro æquè fruenda tum animi, tum etiam
corporis tranquillitate differere plusquam nunc ex
relatis Doctorum auctoritatibus tetigi, non esset
mihi in hoc multò elaborandum, satis enim tritum
est illud Philosophi dictum, *contraria contrariis elu-
cescunt*, ex mali siquidem vicinia clarius appaiet
quàm pulchra, & optabilis sit facies, & forma boni-
tatis, in litibus quò magis est flagitiosa, & lachry-
mabilis litigantis vita, eò dulcior dignoscitur, &
3 tranquillior transactio, & compositio, discordia
enim concordia medetur, & malum est optima
ipsius boni interpretatio, & explanatio, cui, si ac-
cedat hominis prudentia in rebus agendis, sæpenu-
mero videmus ex incommodis sive recto naturæ te-
nore fluentibus, sive transverso fortunæ objectu in-
gruentibus gloriosissima quæque virtutum opera
4 elici, & scaturiri, quam ob rem ex malis quoque
moribus, solent bonæ oriri leges, ut tanquam ex
venenis mortiferis antidota politicæ vitæ confice-
rentur, ut inquit *Rebuff. super constitut. Regn. in
proœmio num.* 15. relatus per *Magon. decis. Lucens.*
24. *nu.* 1. nam & improbus ille fœnerator Macedo
Senatus-Consulti Macedoniani causam dedit *l. 1.
ff. ad S.Consult.Macedonian. Sophocles in suis Tra-
gediis* hoc dicere volebat, dum inquit, *si rem pra-
vam recta ratione caperis, bonum ab illa exitum spe-
ra*, nam & mala bonorum vehicula sunt, imò ve-
rò, & promptuaria, non enim intelliges quid sapi-
dum sit in epulis ubi dulcibus acriora nulla succe-
dunt, neque opes, ac fortunas ipsas in parte fortu-
næ reponas, si neminem facit miserum inopia, nul-
lus fœlix arguitur nisi infœlicibus comparatus.

Porrò execrandæ sunt lites, prout bonos viros
5 eas execrari docet *Text. in l. item si res 4. §. final.
ff. de alien. Iud. mut. caus. fac. Castel. Cotta in me-
mor. verbo lites vers. non est vituperosa cogitatio.
Paul. Galleratus de renunt. cent. 1. renunt. 18. sub n. 4.
vers. sunt igitur lites, Paul. Rubeus in discur. in
princ. volumin. decis. Rot. Roman. p. 7. recens. num.*
166. *Mantica decis.* 187. *num.* 1. quippe quæ cha-
6 ritatis vincula disrumpunt, ut scribit idem *Rubeus
in annot. ad decis. Rot. Roman. decis.* 12. *num.* 69. *p.* 3.
7 *recens.* fratrumquoque, parentum, ac filiorum
amorem

amorem , & amicitiam conturbant , ut inquit *Ioan.*
Baptista Larrea decis. Granaten. 4. sub numero 8.
vers. nihil enim par.1. pauperes litigatores efficiunt,
vt *in auth. ut differentes Iudices §.1. vers. hac autem*
omnia coll. 6. quia in prosequendo lites magnis fati-
gantur dispendijs , quæ plerumque maioris sunt va-
loris totius litis æstimatione *c. illud etiam 2. quæst. 6.*
ideo *Rota coram Penia decis.* 1269. *num.* 2. pro con-
cludenti paupertatis argumento admisit rationem
9 à Testibus deductam , quòd quis diu litigauerit , ob
idque nedum consumuntur familiæ , quas interest
Reipublicæ conseruari *l. cum ratio §. penult. ff. de*
bon. damn. lib. 2. C. de ind. ind. toll. cum alijs per
Rotam decis. 461. *num.* 6. *part.* 1. *rec.* verùm etiam
10 homines in illis distenti publicis muneribus
vacare , & aliorum hominum commodo deservire
prohibentur , cùm tamen ad hoc nati sint , juxta il-
lud *Platonis* , de quo per *Cicer. de officijs tit. de jus-*
tit. in princ. vers. sed quoniam, prout ita scribit *Ho-*
diern. contr. forens. cap. 37. *num.* 36. flagella sunt om-
11 nium durissima , mentium , & animorum dissidia , ut
ex *Rebuff. in prax. de subrog. litig. gloss.* 1. scribunt
Gonzalez. ad regul. 8. Cancell. §. 7. proœmial. num. 17.
Paul. Rubeus in discursu ad Iuris utriusque Doctores
in vol. decis. Rota p. 7. rec. numero 122. *& in annot. ad*
decis. 131. *un.* 232. *p.* 8. *rec.* horrida bella appel-
12 lantur , quoniam ex illis oriuntur scandala , odia ,
homicidia , & ob id cruentas appellauit Virgilius.

In Rixas , in bella etiam litesque cruentas.
rabiosas dixit *Stroz. Sen.*
Non ubi cura minor rabiosas tollere lites.
extat *Ausonij* sententia.
Vexat amicitias, & fœdera dissocias lis.

Unde non immeritò dicebat Chilo Lacedæmon ,
13 quòd litis comes est miseria, ut referunt *Diog. Laërt.*
de vita Philosophorum, lib. 1. in eius vita , *& Plin. lib.*
7. *cap.* 33. *atque Cicer. lib.* 2. *offic.* dicere solebat ,
14 omnibus modis à litibus , & controversijs civilibus
abstinendum esse , & in templo Apollinis Delphi-
co aureis litteris inscriptam esse hanc sententiam.
Æris alieni , atque litis miseriam
Fac ne effugias.
dixit *Rota coram Arguelles decis.* 9. *num.* 16. quam re-
fert *Rubeus in annot. ad decis.* 131 *num.* 239. *par.* 8. *&*
in littera dedicatoria ad Sanctum Antonium Archi-
episcopum Florentinum in p. 9. *tom.* 1. *ejusdem Rotæ*
15 *decis. rec.* meliùs *Isaias* hoc malum increpans *cap.*
57. exclamavit , *non enim in sempiternum litigabo* ,
sequitur idem *Rubeus in tract. de validit. legal. cap.*
53. *numero* 83. *Gonzalez. ad d. reg.* 8. *Cancell. d. §.*
7. *proœm. numero* 14. *&* 15. dicens cum *Seneca* relato
à *Baldo in cons.* 218. *sub numero* 1. *vers. quoad per-*
sonas lib. 3. cum pari contendere anceps est , cum
superiore furiosum , cum inferiore sordidum, quod
idem repetit *Paul. Gallerat. de renunt. cent.* 1. *renunt.* 18.
numero 4. *in fine*, alia plura damna de litibus vide
apud *Rebuff. Gonzalez. Rubeum , Galleratum cita-*
tos , ac Cæsarem Ruginellum pract. quæst. cap. 41.
numero 10. *& seq. Emanuël Gonzalez. in lib.* 1 *decre-*
tal. tit. 36. *de transf. cap.* 1. *numero* 2. *Petr. Paulum*
Benett. inter cons. Redenasc. cons. 74. *numera* 97. *&*
seqq.
Dulcissimæ verò è converso sunt transactiones ,
& concordiæ , ex quibus resultat serenitas mentis ,
16 tranquillitas animi, vinculum amoris & consortium
charitatis , unde mirabilia sunt quæ de illis præ-
dicantur , leges namque earum, audito solo nomine,
accurrunt, eas defendunt, inviolabiles, firmas, & in-
concussas volunt , ob idque earum firmitatem robo-
rantes statuerunt, ut nullatenus imperiali rescripto
17 impetrato eas revocare , & infirmare *l. causas* 16. *&*
l. si quis 41. *vers. vel supplicando Principi C. de transf.*
Bardellon. cons. 2. *numero* 51. *Vvesembec. cons.*
136. *Theodor. Hopingk. cons.* 15. *fol.* 409. *col.* 2.
Andreas Gaill, obser. lib. 2. *observa.* 70. *numer.* 8.
neque ea, quæ transacta , & finita fuerunt , iterum
ad trutinam judicialem reducere, ulli ex transigenti-
18 bus permitteretur, quinimò & si quis eo fine rescrip-
tum Imperiale impetrasset , notaretur infamiâ *l. fi-*
nal. C. ne lite pendente , & tale rescriptum , seu
dispensatio adversus transactionem non valeret *Ba-*
ron. de effect. min. ætat. eff. 9. *in fin. Cutel. de donat.*
tract. 1. *disc.* 2. *p.* 6. *num.* 83. si quis in ultimis tabu-
19 lis hæredi suo præceptum faceret de non concordan-
do cum Adversario , non audiretur , quia præcep-
tum per se malum esset , & contra bonos mores ,
& decori , & turpitudini nemo obedire tenetur
Soccin. Inn. cons. 32. *numero* 13. *lib.* 2. *Rota decis.* 104.
numero 18. *& decis.* 189. *numero* 27. *part.* 7. *rec.* Si
quis pariter litigans jurasset ad concordiam , & pa-
20 cem non venire cum Adversario suo , eodem jure ,
& ratione non teneretur stare Sacramento *can.*
qui Sacramenta 22. *quæst.* 4. in hæc autem Imperato-
res , & Pontifices rescripserunt , quia ex transactio-
21 nibus summum bonum tota consequitur Respublica,
ex quo citiùs litibus finis imponitur , reducuntur
Ciues ad concordiam , tolluntur odia , & rixæ, fami-
liæ in pace conseruantur, & alia plura bona oriuntur,
de quibus *Rubeus in sæpius citat. discurs. ad p.* 7.
recent. Ioan. Petrus Fontanella decis. 45. *numero* 22.
Rota coram Penn. decis. 1594. *numero* 3. *in impress.*
Lugdun. & nos infrà in toto hoc tractatu dicemus.
Quicunque ergo vult vitam ducere fœlicem , fu-
22 giat lites , ut habetur in Ecclesiast. cap. 28. *Abstine*
te à lite , & minues peccata , nam proprium est dæ-
monum litigare, inquit Diuus Augustinus , suscipi-
atque transactionem , accordium , seu compositio-
nem, per quam livor , & rancor extinguitur , & con-
cordia , animique tranquillitas inducitur , & erit fœ-
lix, quia propriè fœlix est, qui sine lite viuit, ita Sancta
Mater Ecclesia precatur Dominum in hymno ad fe-
xiam sextam ad vesperas.

Dissolue litis vincula,
Adstringe pacis fœdera.

& ad horam primam , & sextam.

Ne litis horror insonet,
Extingue flammas litium.

Et ita Quintilianum amicum suum ad concordi-
am hortatus est Martialis Poëta hoc carmine.
Sit nox cum somno, sit sine lite dies.
sic quoque ex nostris Iuris Consultis *Marianus Socci*
discipulis suis hoc aureum præceptum legendo reli-
quit *in c.* 2. *in concl.* 2. *numero* 96 *de libell. oblatione*
dicens: Hoc ego in primis ex charitate vobis con-
sulo , potissimum cùm eritis Doctores , ut non
solùm persuadeatis, verùm etiam impellatis , & ad-
stringatis partes ad compositionem , & concordiam ,
23 Magnanimus etiam ille Princeps Philippus Hassiæ
Landgravius tam suas , quàm subditorum lites suasi-
onibus , ac minis componere studebat , ut inquit
Theodorus Hopingk. cons. 15. *in fin.* animaduertens
quòd litigantibus duo coniurata Causidicorum insi-
deat dæmonia secundùm *Diuum Cyprianum*, menda-

tium scilicet, & iniquitas, unde *Seneca lib. 2. de ira c. 7. hac tot millia ad forum luce propera .tia, quàm turpes lites, quanto turpiores Advocatos.* Sanctus Antoninus Sacræ Romanæ Rotæ olim Auditor, & Archiepiscopus Florentinus in ejus Cannnizatione hoc elogio decoratus fuit à Clemente VII. Pnntifice Maximn §. 26. decretalis suæ.

Causas ad te delatas, aut concordia componebas, aut celerè sententia expedire studebas.

Officium Prætoris est, inquit *Tex. in l. æquissimum 17. ff. de usufructu, & quemadmodum quis &c.*
94 non permittere, ut homines ad arma, & rixas prncedant, quos potest sua jurisdictione compnnere, & ibi *gloss. in verbo componere*, plura allegat ad probandum, quòd Iudex potest cogere litigantes ad pacem, & transactionem faciendam causa dirimendarum litium, latè *Ioan. Baptist. Asinius de execut. §. 3. cap. 141. numero 1. & seq.* & hoc observatur *in Rota teste Rubeo*, ubi supra *in discurs. ad p. 7. rec. num. 140.* ubi inquit, quòd summa laus est litis materiam amputare. *Cicera* etiam 1. *Philip.* Summopere in componendo adversarios animum suum intendebar, dicens, pacis, concordiæ, compositionis Auctor esse non destiti, & mortaliter eos peccare, qui recusant litigantes inter se componere, & ad veram concordiam adducere, probat *Francisc. Vivius decis. 57. nu. 1. Belless. disquis. Clerical. §. 15. num. 100.*

Si tu ergo fueris in vasto litium gurgite suscipe documentum, quod tibi tradit *Divus Augustinus in lib. de verb. Domini*, In hæc verba. *Concorda cum adversario tuo, nescis quando vita finita fueris, Iudex restat, Minister, & carcer, at si servaveris adversario tuo bonam voluntatem, & cum eo consenseris, pro Iudice invenies Patrem, pro ministro sæuo Angelum tollentem te in sinum Abrahæ, pro carcere Paradisum*, & hanc *Divi Augustini* sententiam litigantibus proponit amplectendam, idem *Rubeus in annot. ad decis. 12. numero 81. & 82. p. 3. rec.*

Nec retrahat te cogitatio illa, quòd litem mnuisti cum ratinne, quia cnncordando non perdis, sed
95 vincis litem secundùm *Heiginm part. 4. quæst. 34. numero 28. Vicisse dicitur qui, causa concordata, a lite discedit*, & confert illud, de quo in *l. final. C. de commin. epistol. Melior est tuta pax, quàm sperata victoria*, & Romanus Orator scripsit. *Melius est aliquid tradere de suo, quam totum consequi litigando*, & paremia vulgaris est, *è meglio un magro accordo, che una grassa sentenza. Gasp. Klockl. de ærario lib. 2. cap. 123. numero 3.* Unde sic monebat *Rudolphus I. Imperator* dicens. *Qui habet tres lites, duas componas*, quod dictum commendat *Lipsius Epistol. 78.* addens, *quod bonum est ex tribus litibus duas concordare, sed melius esset, si totas tres extingueret.*

ARGVMENTVM.

Transactio unde dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Argumentum ab etymologia, seu ab allusione vocabuli in jure validum est.*
2 *Transactio componitur ex duobus à trans, & actio, quod est transitus, & recessus ab actione.*
3 *Transactio transfunditur in aliam obligationem, quæ sola servari, & attendi debet per ipsos transigentes.*
4 *Transigere propriè est ab actione transire.*
5 *Transigere propriè dicitur actor, reus verò largè, qui potius dicitur pacisci, quam transigere, & numero 6.*
7 *Statutum disponens, quòd transigens teneatur solvere gabellam, an habeat locum in reo, & affirmativè respondetur, ut num. 8.*
9 Transigere *verbum metaphoricè acceptum, accipitur pro decidere, & quoquo modo rem, seu negotium finire, & expedire, & num. 10. & 11.*
12 Transactionis *verbum duplicem habet significationem, & quomodo secundum præsentem tractatum accipiatur, & num. 13.*

QVÆSTIO I.

ETymologia proprij vocabuli transactionis deducitur à transitu ab actione, & argumentum ductum ab
1 etymologia, vel allusione vocabuli in jure validissimum esse colligitur *ex l. 1. ff. de just. & jure l. 2. §. appellata ubi Bart. n. 3. ff. si cert. pet.* & tradunt *Abbas cons. 82. nu. 2. part. 1. Everard. in loco ab etymologia, Andreas Gayl. lib. 2. observ. cap. 1. numero 14. Ant. Faber in suo Codice lib. 8. tit. 6. de pign. & hypoth. def. 13. in alleg. numero 4. Rota decisi. 57. num. 20 part. 9. tom. 1. rec.* Transactio enim componitur ex duo-
2 bus: *à trans*, & *actio*, quod est transitus, & recessus ab actione, ut notant *Iason in rubrica, tit. de trans. Bald. in l. 2. numero 3. ff. de jure jur. in lect. & in repet. ejusd. legis, & in l. sive apud acta C. de trans. Alciat. in l. cum te proponas in verbo transegisse C. eod. tit. Caccialup. de trans. qu. 2 n. 1. Vvesemb. in paratitlis ff. de trans. num. 1 & 2. Paul. Rub. in suo discursu ad juris utriusque Doctores in prin. vol. deci. Rota part. 7. rec. numero 124. Rota decis. 447. numero 1. in fine part. 2. & deci. 248. numero 1. & 2. part. 11. rec. & coram Arguelles decisi. 91. n. 33. & 34.* ubi dicitur, quòd
3 illa transfunditur in aliam obligationem, quæ sola per transigentes servari, ac attendi debet, & dicitur quasi actionis in amicitiam, seu amicabilem compo-
4 sitionem transitio, quia transigere propriè est ab actione transire, nam sicut agere dicitur qui petit quod sibi debetur §. 1. *inst. de act.* ita transigere, qui præter formulam actionis suæ aliquid accipiendo li-
5 tem sopivit, unde propriè dicitur actor transigere, reus verò largè, & impropriè, ut dicit *Gloss. in lib. 2. in gloss. 1. & 2. ubi Doctores notant ff. de trans. Iason in d. rubr. in fine. & in l. cum te proponas n. 7.* ubi inquit,
6 quòd propriè transactio dicitur ex parte actoris, non rei, & ibi etiam *Salicet. numero 2. C. de trans. Vvesemb. in paratitlis ff. de trans. sub numero 2.* ubi quòd reus dicitur rectiùs pacisci, quàm transigere *Hostien. in rubr. de trans.* ubi quoque *Azo in summa num. 2.* sequitur *Caccialup. d. quæst. 2.*

Ex qua traditione disputant Doctores, an statutum
7 disponens, quòd transigens teneatur solvere gabellam, habeat locum in reo, cujus disputationis ratio in eo consistit, quòd verba statuti propriè intelligi debent, propriè autem ille transigit, qui est actor, ut dictum est, ergo in eum tantùm effectus statuti dirigitur. Cæterùm verius esse contrarium existimo, non solùm ex regula correlatiuorum, &

propter

propter identitatis rationem, cujus natura est servare inter ipsos transigentes æqualitatem, vt voluerunt DD. quos refert *Ant. ab Alex. relatus à Iasone in d.l.cum te proponas numer.* 7. vbi inquit, hanc opinionem in practica servari, verùm etiam quia receptius est, reum quoque propriè censeri transigere, quia ab actione recedit tam actor, quàm reus, alter activè, alter passiuè, & vterque æqualiter substantiam transactionis perficit, vt eleganter scripsit *Alciat. in d.l. cum te proponas in verbo transegisse C. de trans.*

Metaphoricè tamen simpliciùs accipitur transigere
9 pro decidere, & quoquo modo rem, seu negotium finire, conficere, & expedire, vt nullum ampliùs sit negotium, Cicer. in orat. pro Quinct. *Quaro qua ratione Neuius susceptum negotium non transegerit*, id est non perfecerit explicat *Hugo Donell.in prin. tit. C. de trans. num.* 2. 8. & 18. *Adden. ad Mohedan. decis.*2. *alias* 515. *litt. B. tit. de transact. Emanuel. Gonzal. in lib.* 1. *Decret. tit.* 36. *de transact. cap.*1. *sub num.* 11. vnde transactum dicitur
10 plusquam actum est, aut quod nihil prætermissum est, quod dedit materiam veteri proverbio, *facta transacta omnia*, seu *factum transactum*, quo significabant nihil remanere amplius faciendum circa talem rem, teste *Terent. in Andr.* cujus verba sunt, *contemptus, spretus, facta transacta omnia*, hoc sensit *Cicero* 2.*Philip.* dixit. *At. Miloni ne favere quid in potui, prius enim rem transegit, quàm quispiam suspicaretur, eum facturum esse*, idem in *Catilinam inuect.*3. scripsit, *atque illud, quod faciendum primò fuit, factum, atque transactum est*, & hoc idem proverbium in vsu fuisse tam apud *Terentium, & Ciceronem*, quàm apud alios quamplures notabilis nominis scriptores testatur *Paulus Manut. in suis adagijs fol.* 1205. *Adagio, factum transactum*, & ex nostris eruditè *D. Merenda contr. iuris lib.*21.*cap.*47. *sub num.* 51. *vers. transactio.* Quemadmodum enim in iure quod semel iudicatum
11 fuit, rescindi, & iterum agi non potest, sic transactum quod omnino peractum est, & perfectum, & iudicati auctoritatem assumit *Connan. comment. lib.*5.*cap.*6.*num.*1.& denique transigere, & decidere pro eodem vsurpavit *Paulus I. C. in l. cuius rei* 47. *ff. de rei vendic.* ibi *transegisse enim cum eo, & decidisse videor eo pretio, quod ipse constituit*, & *in l.*3. §.1.*ff.ad l.falcid.Carol.Annibal.Fabrot. in sua solemni recit. seu exercit. ad l. transigere C. de trans. in prin. vbi ex Basilicis id quoque notat exercit.* 12. idem *Cicer.* pro Comœdo, *criminatio tua quæ est? Roscium cum Flauio pro societate decidisse, defensio mea quæ est? Roscium pro sua parte cum Flauio transegisse*, & alijs tum legibus, tum Ciceronis auctoritatibus hoc idem comprobat *Hugo Donell.in prin. titul.de trans. numer.* 18. *Arnold. Vinn. de trans. cap.*1.

Ex his ergo collige, verbum, *transactio*, habere
12 duplicem significationem, alteram, vt transactionem accipiamus tantùm de ijs, quæ in controversia sunt, & à lite pendente, vel à timore futuri iudicij ad certam compositionem reducuntur, dando aliquid, vel accipiendo, prout in hoc nostro tractatu de Trans. accipitur; Alteram, vt transacta dicamus etiam ea, quæ nunquam in controversia fuerunt, sed quæ habent certum finem, vt loquitur *l. transacta* 229. *ff. de verb. signif.* & de his latè disserit *Connan.comment.lib.*5.*cap.*6.*num.*1. optimè *Ant.Faber in rationalibus ad l.*2.*ff.de iure iur.* vbi scribit, transactionis nomen accipi etiam posse pro qualibet deci-
13 sione negotij, nam dicitur transigere aliquod negotium, qui conficit illud, & perficit, sed longè aliud est transigere negotium, aliud verò transigere de negotio, transigi negotium sine vllo pacto potest, at transigi de negotio citra pactum non potest.

ARGVMENTVM.

Transactio quid sit, eiusque Definitio, & quomodo differat à pacto.

SVMMARIVM.

1 *Transactionis nomen in iure dupliciter accipitur, in genere, & in specie, largè, & strictè, propriè, & impropriè.*

2 *Transactio largè sumpta significat quemcunque recessum à lite, & nu.*3.

4 *Statutum loquens in refutationibus remissionibus, cessionibus, pactis de non petendo, & quietationibus habet locum in transactione.*

5 Transigere *verbum latius accipitur pro quocunque modo finire, etiam nihilo vicissim dato, & num.* 6. *&* 7.

8 *Transactio definitur, vt sit* de re dubia, & lite incerta non gratuita pactio, sed aliquo dato, vel retento, vel promisso.

*Item alia definitio affertur num.*9.*& altera nu.*10.*quæ tamen in idem coincidunt.*

11 *Transactio dicitur* de re dubia *ad differentiam rei claræ, liquidæ, & indubiæ.*

Dicitur de lite incerta, *hoc est de re dubia propter litem, & causa litis præsentis, vel futuræ, num.*12.

Dicitur non gratuita pactio *ad differentiam pacti, num.*13.

14 *Pacta omnia aptitudine scilicet, & potentia gratuita sunt, transactiones verò ob causam, & de re dubia, & litigiosa.*

15 *Pactum nunquam dicitur factum contemplatione litis fugienda.*

16 *Transactio debet fieri, aliquo dato, vel retento. aliàs in donationem incideret, & esset pactum merè liberatorium.*

17 *Transactio fieri non potest super quæstione tutelæ.*

18 *Compromissum fieri non potest inter plures super tutela, aut cura contendentes.*

19 *Transactio fieri non potest super educatione pupilli, si de hac inter plures disceptetur.*

20 *Transactionis requisita recensentur, & num.*21.*&* 23. *&* 24.

22 *Transactionis in instrumento si nihil appareat datum, vel retentum, non subintelligitur.*

23 *Transactio pro sui validitate continere debet bonam fidem in transigentibus.*

Hæc autem bona fides ex transactione resultat eo ipso, quòd ea celebratur super quæstione dubia.

25 *Transactionis validitas consistit in re dubia.*

26 *Dubia res ad effectum transigendi dicitur quando iudicialiter fuit lis mota, & ea fuit causa deveniendi ad transactionem.*

*Causa iusta transigendi est recessus à lite, ab expensis, & iurgijs, num.*26.

*Et talis recessus dicitur iustus compensatio. nu.*27.

Item causa transigendi est lis de facto extra iudicium

mora.nu.28.

Et quomodo id intelligatur, nu.29.& 30.

Item sola vexationes sufficiunt, nu.30.

Modica occasio, & dictum vnius Doctoris, numer. 34. & 35.

31 *Negatio non facit rem dubiam, nisi sit probabilis.*

32 *Transactio sustinetur vbi aliquis timor, periculum, & suspicio futuræ litis, vel controversia subesset.*

Amplia, vt nu.33.34.35.& 36.

37 *Lis, & controversia non exigitur, vt sit iusta, vel iniusta ad effectum transigendi, sed satis est, quòd calumnia cesset.*

38 *Litis iniustitia non facit, quòd verè lis non existat, sed calumnia.*

39 *Transactio vt valeat, semper debet capi omnis interpretatio, & præsumptio.*

Amplia vt nu.40.& 41.

42 *Lis vt sit causa transactionis debet esse probabilis, & quodammodo instans, & in potentia proxima, non verò falsis suasionibus, ac mendaciis dolosè consicta.*

43 *Transigentium assertioni non creditur, quòd lis, vel eius timor extaret, & nu.44.*

Declara, vt nu.79.

45 *Transactio non valet super re clara, & aperta, & numer.46.*

47 *Transactio non valet inita super iuribus, & bonis, super quibus alias fuisset transactum.*

Vel super quibus fuisset latum laudum, & à partibus approbatum, & emologatum, n. 48.

Vel quando fuisset sine vlla mutua compensatione, num.49.

Vel quando facta fuisset super fideicommisso claro, numer.50.

Et de ratione, nu.51.& 52.

53 *Litis timor probabilis est sufficiens ad transactionem ineundam.*

54 *Timor mali quandoque importat ipsum malum.*

55 *Belli metus peior est ipso bello.*

56 *Conductori, seu gabellario remissio facienda ex pacto propter bellum, eadem fieri debet propter belli timorem.*

57 *Conductori de domo migranti timore pestis remissio facienda est, quamuis verè nulla aduenerit pestis.*

58 *Timor, & suspicio fugæ idem ac ipsa fuga.*

56 *Timor armorum idem operatur, quod vis re ipsa armis illata.*

60 *Armatus qui stat ex proposito cum delinquente dicitur illi opem ferre, quamuis nullum actum fecerit.*

61 *Tormentorum suspicio idem operatur, quod illorum illatio.*

62 *Metus, & vis an sint idem, & an eundem operentur effectum. & nu. 63.*

64 *Soluens nulla coactione adhibita sciens tamen se posse cogi, dicitur inuitus soluisse.*

65 *Coactus censetur, qui probabilem habuit coactionis timorem.*

66 *Tormenta, & fidiculas quis expectare non debet, aut se exponere periculis.*

67 *Vxor rectè obligatur vsque ad medietatem suæ dotis pro liberando viro carcerato, sicut pro timore, vel periculo illius carcerationis.*

67 *Potentia actu proxima habetur pro actu.*

69 *Principijs obstandum est, ne serò medicina paretur.*

70 *Litis existentia, vel eius timor non probatur transigentium assertione, sed aliunde debet probari.*

71 *Lis extraiudicialis sufficit pro validitate transactionis, vbi transigentes non se arctarunt ad litem iudicialem.*

72 *Transigentes quando senserint de lite solùm extraiudiciali, & quando super hoc verba sint largè sumenda.nu.73.*

74 *Transactio sustinetur ex solo timore, periculo, & suspicione litis futuræ.*

75 *Lis extraiudicialis, aut illius timor in transactione probari potest ex coniecturis, & verisimilitudinibus.*

Et super informantes in facto possunt deduci, maximè vbi in transactione adesset iudicis decretum interpositum.nu.76.

Aut ex ipsa declaratione facti, vel prætensionibus in eodem instrumento deductis colligi. nu.77.& 78.

79 *Causa expressa in transactione præsumuntur vera donec erronea conuincantur, stante decreto iudicis.*

Fallit quando decretum iudicis interpositum fuisset super causa falsa probata, & detecta.num.80.

81 *Decretum iudicis licèt excludat falsitatis præsumptionem, admittit tamen probationem in contrarium.*

82 *Lis extraiudicialis extitisse probatur ex mandato ad litigandum.*

Item ex dicto vnius testis, etiam de auditu, dummodo fuerit adminiculatus.n.83.

84 *Lis iudicialis extitisse probatur ex actis productis.*

Aut ex monitorio, seu citatione contra reum exequuta, & reproducta, num. 85.

In præiudicium verò ipsius obtinentis monitorium, inhibitionem, commissionem, & citationem probatur inducta lis per solam intimationem, vel præsentationem absque alia reproductione.nu.86.

Item ex confessione partis, vel decisione Rotali, nu.87.

88 *Transactio facta cum supposito litis iudicialis vt valeat, partes tenentur probare litem iudicialem præcessisse, nec satis est timorem litis, vel litem extraiudicialiter, & de facto motam.*

Nec etiam propriam hoc casu transigentium confessionem, n.89.

90 *Transactio quando sustineri non potest in vim transactionis, an valeat saltem in vim pacti, conuentionis, vel alterius contractus.*

91 *Iuramentum in transactione appositum facit, vt semper transactio, si sustineri non possit in vim transactionis, sustineatur in vim pacti.*

Declara vt nu.92.& 94.

93 *Absolutio à iuramento non requiritur, vbi adest falsa causa, quia deficit consensus.*

94 *Transactio vbi detegitur inita ex falsa, & supposita causa, non sustinetur in vim transactionis, neque in vim pacti.*

Et eo casu ex ea neque Ciuilis, neque naturalis oritur obligatio.num.95.

QVÆSTIO II.

1 TRansactionis nomen, & significatum dupliciter in Iure accipi potest, in genere, & in specie, largè scilicet, & strictè, propriè, & impropriè *Gloss. in l. 2. in Gloss. magna in princip.* & ibi *Bart. Roman. Castr. Alex. & Iason in princip. ff. de iur. iur. Card. Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 26. tit. 1. nu. 1. Vuesembec. in paratitl. ff. de transact. nu. 2. Coras lib. 1. miscell cap. 23. num. 6. Roman. cons. 517. num. 21. Rota decis. 119. num. 13. part. 2. diuers.* Generaliter autem, seu largo modo sumptum significat quemcunque recessum à lite, & comprehendit omnem actum, per quem à lite receditur, & concordia inducitur *l. 1. §. conuentionis, vbi Gloss. & DD. in verb. transigendi ff. de pactis l. 1.* & ibi *Castrensis, Soccinus, Ruin. in princi.*

& l. 23

& l.2.ff.de iur.iur. Vvesembec. vbi supra num. 2. Roman.d.cons.517.n.21. Andr. ab Exea de pactis num.9.
M.Anton.del Rio in l.transigere sub num.6. vers.transactio in genere sumpta C. de transact. Carolus Tapia
decis.2.num.342.Rota decis.414. sub numer. 1. part.2.
rec.Aloys. Mans. cons. 100. numer.35. libr. 1. Mantic.
de tacit.& ambig.convent.d.libr. 26. titul.2. numer.1.
vbi inquit in hunc sensum generale nomen transactionis posse intelligi, etiam sine lite, per l. qui Roma
§.duo fratres ff.de verb.obligat. l. de fideicommisso C.
de transaction. l. cum proponas 2. C. de pact. & hoc
idem voluerunt Gloss.in d. l. de fideic. in verb. transactio C.de transaction. vbi Alex. Iason, Rimin. &
3 Claud. dicunt transactionem largè, & impropriè accipi pro quocunque fine, seu refutatione, recessuque
ab obligatione, & actione, & alia specie finiendæ o-
4 bligationis, inde Statutum loquens in refutationibus,
remissionibus, cessionibus, pactis de non petendo, &
quietationibus habere locum in transactione, in qua
fit de necessitate refutatio, remissio, aut cessio, decidit Rota apud Caput. decis. 195.part. 3. sequitur Gregor. XV decis. 260.nu. 2. & coram Vrbis Senatore inter recent. decis. 497. num. 22. & 41. part.5. tom. 2. &
coram Card. Millino decis. 368. n. 3. & apud Fenzon.
ad Statut. Vrb. fol.348. nu. 14. 26. & 52. & in Anconitana nullitatis concordia Luna 16. Aprilis 1646.
coram R. P. D. Arguelles, Gallerat. de renunt. vbi inquit secundùm hunc sensum conuenire renunciationem litis cum transactione tom. 2. renunciat. 38.num.
24. cent. 1. concordant Caccialup. de transact. quæst.
3. in princip. Dec. in rubr. de transact. nu. 4. in fin. &
ibi Purpurat. nu. 15. Rimin. in l. transactio circa med.
vers. & illud C. de transaction. vbi Alciat. nu. 41. in-
5 quit verbum transigere quandoque latiùs accipi pro
quocumque modo finire, etiam nullo vicissim dato.
Mantica de tacitis, & ambiguis convent. lib. 26. d.
tit. 1. nu. 2. Rot. vbi ferè hæc omnia eleganter adducit d. decis. 119. num. 8. & 14. part. 2. divers. ac de-
6 mum pro quocumque actu, quo ad finem aliquid
deducitur, Egain. Baro in l. 1. de transact. Vnde transigere ætatem Plinius dixit, transigere vitam Salustius,
7 sic & transigere æuum, & transigere diem dicimus,
Coras. lib. miscell. cap. 23. nu. 2.

Strictè verò, & propriè sumpta transactio definitur, vt sit de re dubia, & lite incerta non gratuita pa-
8 ctio, sed aliquo dato, vel retento, vel promisso, &
hæc est communis DD. definitio, vt habetur in l. 1. ff.
de transact iuncta l. 2. & l. transact. C. eodem in cap.
super eo de transact. Hostiens. in summa eod. tit. in princip. Specul. quoque eodem tit. in princip. Abb. in rubr.
eiusdem tit. Castrens. in l. 2. nu. 2. & ibi Alex. nu. 1. in
fin. Rimiuald. sub n. 1. versi. considerando autem, ff. de
iur. iuran. Dec. in rubr. C. de transact. sub n. 2. Purpurat.
sub n. 106. Caccialup. de transact. quæst. 1. n. 1. Cuiac. in
Paratitl. Codicis lib. 2. tit. 4. de transact. Vvesembec.
in Paratitl. ff. de transact. sub nu. 2. Arnol. Vinn. de
transact. cap. 1. nu. 2. & 3. Coras. lib. 1. miscell. d. cap.
23. nu. 6. M. Anton. del Rio in l. transigere sub nu. 6.
versic. in specie C. de transact. Hugo Donell. in princ.
tit. C. de transact. numero 6. Pract. Papiens. in forma
libelli, quo agit. vt pacta seruentur verbo transactiones
numero 5. Alex. cons. 40. numero 4. libro 5. Corneus
cons. 267. numero 5. lib. 4. Roman. cons. 244. num.
2. & cons. 517. numero 21. Cagnol. in l. 2. numero 75.
C. de rescind. vendit. Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 26. d. tit. 1. numero 11. Molina de contractibus disputat. 556. numero 1. Cæsar Manent. cons.
140. numero 1. libr. 2. Albritius inter controv. Andreol. contr. 288. numero 1. Carol. de Mean. observ.
197. sub numero 2. part. 2. Hodierna contr. 37. numero 3. Aluarez. Pegas. resol. for. c. 7. num. 63. Gonzal. in lib. 2. Decret. tit. 36. de transact. c. 1. sub numero 11. De Luca tit. de alea. & contract. prohibit.
disc. 50. numero 3. Rot. decis. 119. num. 3. p. 2. divers.
& decis. 447. num. 1. & decis. 462. num. 9. & decis.
534. nu. 5. p. 2. rec. & coram Bichio dec. 192. num. 12.
& dec. 367. nu. 16.

Aut definitur, quòd sit quædam omissio actionis
9 competentis, siue institutæ, siue instituendæ, aliquo
accepto causa concordiæ, vt definierunt Alciat. in
l. transacta numero 2. & 3. ff. de verb. signific. ibique
Rebuff. post. med. versic. transigit, hanc definitionem
colligentes ex eodem textu l. 1. ff. de transact. & tradidit Rot. d. dec. 119. nume. 2. & sub numer. 14. part.
2. divers.

10 Aut quòd sit recessus ab actione intentata, vel intentanda, vt declarat Bart. in l. sine apud acta in penul. colu. ff. de trans. Iason in rubr. C. eodem tit. vbi
bene explicat dicens, quòd propriè transactio est quãdo actor agit in Iudicio, vel agere intendit fortè petendo centum ex causa mutui, vel aliter, & reus dat
aliquid Actori, vt discedat à Iudicio Rot. dec. 248. numero 1. vbi inquit, quòd transactio nil aliud est, quàm
recessus à lite, & actione moto, & mouenda part. 11.
recent. repetita post Collect. Bonden. deci. 24. quod
idem priùs dixerat in deci. 447. numero 1. in fin. part.
2. recent. Definitiones istæ sunt quædam synonyma,
quæ sub diuersis vocibus, & verbis idem significant,
vt notauit M. Ant. del Rio, vbi supra, in repet. l. transigere nu. 6. C. de transact.

11 Dicitur ergo de re dubia ad differentiam claræ, liquidæ, & indubiæ, super quo transigi non potest l. 1.
12 ff. de transactio. & id, quod dicitur, & lite incerta,
transitiuè ponitur quasi dicat Text. de re dubia propter litem, & causa litis præsentis, vel futuræ, Azo.
in summa in rubr. de transact. in princ. Caccialup.
eodem tract. de transact. d. q. 1. dicitur non gratuita
pactio, aliquo dato, vel retento hinc inde per partes, ad
13 differentiam pacti, quod accipitur, vel pro ea conuentione, quæ nuda est, & gratuita, vt expressè dicit Text. in d. l. 1. & cum eo Alciat. in princip. rubr.
de transact. Cuiac. quoque in d. l. 1. M. Ant. del Rio
in d. l. transigere vbi supra numero 6. in fin. Vrsill.
conclu. legal. 26. numero 88. in fine, & concl. 155. numero 129. in fine, Vvesembec. in paratitlis ff. de transact.
sub numero 2. Paulus Gallerat. de renunciat. cent. 1.
14 renunt. 18. num. 7. omnia enim pacta aptitudine scilicet, & potentia gratuita sunt, transactiones verò ob
causam, & de re dubia, & litigiosa, vt probat Andreas ab Exea in tracta. de pactis numero 1. 2. &
seq. & Carol. Annib. Fabrot ad l. transigere C. de
transactio. versicu. ex quibus intelligimus exercit.
12. idem Vvesembec. in tit. de pact. lib. 2. titu.
14. numero 13. vel pro ea conuentione, quæ, si
15 gratuita non est, non est tamen contemplatione litis fugiendæ concepta l. 1. ff. de pactis, Alciat. in rubr. de transaction. in princ. Aliquid debet
interuenire, vt hinc inde detur, vel remittatur,
16 aliàs non valeret, quia in donationem incideret,
& esset pactum merè liberatorium, quando pro
remissione litis nihil contra promitteretur, aut
daretur, vt obseruant Vvesembec. in Paratitl. ff.
de transaction. numero sexto in fin. Zas.
cons. 38. numero decimo sexto, libr. 1. Theodor. Hoping. cons. decimo septimo, fol. 435.
colum. 1. Gall. observat. 70. numero duodecimo,

lib. 2. *Spada conf.* 164. *numero* 9. & 10. *lib.* 3. vbi
notat differentias, & diversitatis rationes inter tran-
sactionem, & donationem *Cyriac. contr.* 128. *nu.* 13.
Bellon. iun. conf. 77. *nume.* 5. *Io. Bapt. de Luca sub*
tit. de alien. & contr. probib. disc. 50. *numer.* 6. *in*
tom. 7. vbi quod tunc diceretur leonina transactio
Rot. decis. 223. *num.* 13. & *decis.* 275. *num.* 2. *post*
Conc. de cens. Gallerat. *de renunt. cent.* 1. *renunt.*
18. *num.* 7. prout quoque hac ratione responsum est
17 super quæstione tutelæ transactionem fieri non pos-
se, vt singulariter notavit *Bart. in l. Prætor in fin.*
ff. de tutor. & curator. dat. per text. in l. in eos ff.
de tutel. sequitur *Roman. singul.* 471. & ibi *Nico-*
laus Pignat. in Additionibus, qui, & in hanc sen-
tentiam adducit eundem *Roman conf.* 99. *sub num.*
6. *vers. videtur manifestissime*, quod idem dicitur
de compromisso, quod fieri non potest inter plu-
18 res super tutela, aut cura contendentes, licet etiam
alia ratione, quia hoc scilicet pertinet privativè
ad Iurisdictionem Iudicis ordinarij, *Bianch. de com-*
prom. quæst. 4. *nume.* 11. *Scacc. de Iud. libr.* 2. *cap.*
3. *num.* 83. & 519. *M. Ant. Gizzius ad Capic. Latr.*
19 *decis.* 33. *nume.* 8. alios refert *Valeron. de trans. tit.*
3. *quæst.* 1. *num.* 10. & 11. *vbi num.* 14. inquit, hoc
etiam procedere in educatione Pupilli, vt si de hac
inter plures disceptetur, non possit super ea transigi
ex ratione prædicta; An autem sufficiat quid mini-
mum dari, vel recipi pro validitate transactionis in par-
ticulari quæstione disceptabitur.

Ex hac ergo definitione transactionis propriè, &
strictè sumptæ, colligitur, quòd tria requiruntur
20 ad illius validitatem, & primò, vt illa fiat super re
dubia, & lite incerta, non ficta, & imaginaria *l.* 1.
ff. de transact. l. 2. *C. eodem l. in summa, & l. ele-*
ganter ff. de condict. indeb. c. 1. & *c. super eo de tran-*
sact. Iason. in rubr. C. eiusdem tit. nu. 1. *Abbas conf.*
12. *num.* 5. & *conf.* 85. *lib.* 2. *Roman. conf.* 371. *num.*
1. *Dec. conf.* 331. *nu.* 3. *Vvesembec. conf.* 38. *num.* 19.
Cephal. conf. 210. *num.* 66. *Cancer. var. resol. lib.* 1.
cap. 13. *de empt. & vendit. num.* 38. *Surd. decis.* 185.
num. 10. & 11. *Rot. decis.* 271. *nu.* 21. *part.* 6. & *de-*
cis. 248. *numer.* 2. *part.* 11. *rec.* & *coram Card. Celso*
21 *decis.* 391. *nume.* 16. secundò, quòd celebretur, dato,
aut retento, vel remisso aliquo *l. transactio* 38. *C.*
eodem l. fecus 3. *C. de repud. hæredit. Cephal. d. conf.*
210. *num.* 66. *Roland. à Valle conf.* 28. *nu.* 2. 3. & 4.
vol. 4. vbi, quòd si in instrumento transactionis nihil
22 appareat datum, vel retentum, non subintelligitur,
quia hæc est solemnitas intrinseca, quæ non præsu-
mitur *Gaill. lib.* 2. *observ.* 71. *num.* 3. & *seqq. Hodiern.*
contr. 37. *num.* 3. *Faber in C. lib.* 2. *tit.* 4. *de transact.*
definit. 14. *num.* 4. *Ruin. conf.* 131. *num.* 5. *vol.* 1. *Bero.*
conf. 176. *num.* 29. *vol.* 1. *Decian. conf.* 56. *numer.* 13.
vol. 4. *Menoch. conf.* 810. *nume.* 49. *Cæsar Mancin.*
conf. 141. *num.* 2. *Bellon. iun. conf.* 79. *num.* 5. *Larrea*
decis. Granaten. 68. *numer.* 12. & *decis.* 76. *num.* 27.
Rot. decis. 131. *num.* 2. *in fin. part.* 4. & *decis.* 248. *nu.*
4. *part.* 11. & *decis.* 326. *num.* 8. *part.* 12. & *decis.* 187.
num. 5. *part.* 1. *recent.* Tertiò, quòd bona fides inter-
23 veniat, vel verus, vel præsumptus *l.* 1. §. *fin.*
ff. ad S.C. Trebell. l. sub prætextu specierum C. de tran-
sact. Paris. conf. 16. *num.* 36. & *seqq lib.* 1. *Becc. conf.*
95. *nume.* 21. *Menoc. de tacit. & ambig. convent. lib.*
26. *tit.* 4. *nu.* 17. & 20. *Peregrin. de fideicomm. art.*
52. *num.* 24. *Gratian. discept.* 476. *num.* 1. *Rota decis.*
24 137. *numer.* 18. *part.* 5. *recent.* quæ requisita recensent
Roland. à Valle d. conf. 28. *numer.* 3. & *seqq. Andreas*
Gaill. pract. obser. lib. 2. *observ.* 70. *num.* 12. *Io. Kop-*
pen. decis. 58. *num.* 1. *Cephal. d. conf.* 210. *numer.* 66.
Rota Ferrarien. apud Grat. Contr. discept. for. caus.
23. *sub numer.* 136. *vers.* & *maxime lib.* 1. *Hodiern.*
contr. 37. *num.* 3. *Pegas. resol. for.* 6. 7. *sub num.* 69. *Rot.*
decis. 125. *num.* 24. *part.* 5. *recent.* quæ est eadem apud
Duran. decis. 171. *num.* 25. & *coram Royas decis.* 116.
num. 3. & *decis.* 187. *num.* 7. & post *Tonduc. de pen-*
sionibus decis. 8. *num.* 1. *in fin. Theodor. Hopingk. conf.*
17. *fol.* 439. §. *septimo quia, Menoch. conf.* 810. *num.*
48. *Castill. contr. lib.* 8. *cap.* 36. §. 2. *num.* 12. & 20.
Io. Bapt. de Luca sub tit. de alien. & cont. prohib. disc.
50. *num.* 3. Sed de tertio requisito in bona fide consi-
stente dic, quòd eo ipso, quòd transactio celebratur
super quæstione dubia, insurgit, & præsumitur bona
fides, vt ex *Bald. Angel. Aret. Mozz.* & alijs sen-
tit *Cyriac. controv.* 3 *nu.* 10.

Oportet igitur scire, quænam res dicatur dubia,
25 cùm ad essentiam, & validitatem transactionis potis-
simùm sufficiat, rem esse dubiam *l.* 1. *ff. de transact. l.*
de fideicommisso, l. de alimentis C. de transact. l. in sum-
ma 60. *ff. de condict. indeb. Bald. in lib.* 1. *vbi Iason*
colum. penult. ff. eodem, Cagnol. in l. 2. *num.* 75. *C. de*
rescind. vendit. vbi inquit, quod res dubia esse potest
aliter, quam per litem *Alexand. conf.* 222. *numer.* 11.
lib. 2. *Hieronym. Gabriel. conf.* 154. *nu.* 7. *lib.* 1. *Me-*
noch. conf. 154. *num.* 9. & *conf.* 322. *nu.* 66. *Mantic.*
de tacit. lib. 26. *tit.* 1. *num.* 17. & *seqq. Cancer. var.*
resol. part. 1. *c.* 13. *numero* 38. *Rot. decis.* 188. *nu-*
mero 11. *part.* 4. *tom.* 2. *recent.* & *coram Merlin. de-*
cis. 799. *numero* 20. & *coram Celso decis.* 391. *nu-*
mero 16.

26 Dubia verò res in proposita materia dicitur plu-
ribus modis, & primò, quando super ea introductum
fuit judicium, & mora lis, qua indecisa pendente, de-
venitur ad transactionem, cuius causa fuit recessus à
lite, ab expensis, & iurgijs, qui per se solus sufficit pro
justitia transactionis, quia magnum lucrum, & com-
modum consequitur, qui recedit à lite *l. in summa* 65.
in princip. ff. de condict. indeb. Castr. in l. eleganter in
princip. ff. eodem, Becc. conf. 109. *num.* 7. & 8. *Cac-*
cialup. de transf. quæst. 19. *num.* 3. vbi maximè, si li-
tigaret cum potentioribus, qui ducerent eum per an-
fractus iudiciorum *Surd. conf.* 451. *num.* 27. *Cyriac.*
contr. 3. *num.* 25. *Merend. contr. iur. lib.* 18. *c.* 4. *nu.*
22. & 23. *Faber in rationalib. ad l. in summa* §. 1. *ff.*
de condict. indeb. Fontanella decis. 379. *nu.* 9. & *decis.*
491. *num.* 15. *Gregor. decis.* 286. *nu.* 5. & 6. vbi quòd
intelligitur tam de præsenti, quàm de futura *Mer-*
lin. decis. Roman. 163. *num.* 4. *Cardin. Otthobon. de-*
cis. 25. *num.* 17. & *in recent. decis.* 86. *nu.* 20. *part.* 6.
Canater. decis. 407. *num.* 5. vbi, quòd tunc dicitur
vtilis, sicut in dubio eo respectu ita præsumitur, &
27 talis recessus dicitur mutua recompensatio, iuxta
Textum in l. transactio nullo dato C. de transact. &
dixit *Rot.* pluribus decisionibus relatis *coram Royas*
dec. 477. *nume.* 5. & 6. & *coram Coccin. decis.* 2301.
nu. 1. vbi, quòd sufficit vtilitas colorata, & *in rec. de-*
cis. 107. *nu.* 3. & *seqq. part.* 15.

Secundò, quando lis de facto extra iudicium mo-
ta fuisset per resistentiam, aut potentiam Aduersarij
28 per impedimenta effectiuè præstita ad impediendum
vsum rei, per rixas, & cavillationes inde extortas, per
affirmationem, aut negationem rei, vel facti, & alia id
genus, ad quę euitanda si bonus vir arbitretur sibi po-
tiùs expedire transactionem facere, quàm litigare, po-
terit eam inire, & per illam tot mala effugere, vt nota-
runt *Bart. in l.* 2. & *alij C. de transact. Cravett. conf.*
707. *num.* 29. *in fin. Ruin. conf.* 126. *num.* 16. *lib.* 2.

Nam

Natta cons. 441. *num.* 9. *& cons.* 465. *num.* 2. *& cons.*
543. *nume.* 36. vbi intelligit litem de facto dare cau-
29 sam transactioni, vbi Partes discordarent in facto, &
de hoc esset contentio, secus, vbi factum esset Iuri
contrarium, eum tamen improbat *Surd. cons.* 451. *nu.*
30 48. *&* 51. vbi probat, quòd imò solæ vexationes
sufficiunt, & quòd sit quæstio de facto, vel speretur,
& non sit mota, quamuis in iore nulla esset dubitatio,
dummodò calumnia cesset *Ceph. cons.* 210. *num.* 67.
Mantic. de tacit. lib. 26. *tit.* 1. *nu.* 16. *Caccialup. de
transact. quæst.* 1. *sub nu.* 1. *vers. vt puta, Pegas. resol.
for. c.* 7. *num.* 65. *Ferentill. ad Buratt. decis.* 280. *sub
litt. A. Cancer. var. resol. p.* 1. *cap.* 13. *de empt. &*
31 *vend. nu.* 38. vbi de negatione, quòd non facit rem
dubiam, nisi sit probabilis *Albritius inter contr. Au-
dr.* 288. *nu.* 8. *Paulus Staib. iun. resol.* 190. *nu.* 118. *cent.*
2. *Gratian. discept. for. cap.* 476. *nu.* 3. *Merlin. d. de-
cis.* 163. *nu.* 7. *Seraphin. decis.* 1384. *nu.* 27. *Ottho-
bon. decis.* 25. *nu.* 15.

Tertiò denique, si adesset aliquis timor, pericu-
32 lum, & suspicio futuræ litis, vel controversiæ, vt si
actor agere intenderet, vociferaret, aut se iactaret,
tunc enim ille esset causa finalis sufficiens, & legiti-
ma, per quam fieri posset valida transactio, vt bene
per *text. in l.* 1. *ff. de transact.* probatur, vbi I. C. non
sine mysterio ponit in principio ea verba, *quasi de re
dubia, & l. cum te proponas* 2. *C. eodem, vbi Salicet.
Ias. num.* 1. *Angel. Aretin. cons.* 38. *num.* 16. *Roman.
cons.* 244. *num.* 2. *Alex. cons.* 11. *num.* 8. *lib.* 2. *Rain.
cons.* 126. *num.* 16. *lib.* 3. *Curt. iun. cons.* 150. *numero*
26. *Cravetta cons.* 707. *num.* 29. *lib.* 4. *Natta cons.*
548. *num.* 13. *Mantica de tacit. lib.* 26. *tit.* 1. *numero*
16 *&* 17. *Cyriac. contr.* 3. *nume.* 37. *Gratian. d. dis-
cept.* 476. *num.* 3. *& discept.* 861. *nume.* 1. *Dec. cons.*
532. *num.* 10. *Decian. respons.* 64. *num.* 1. *lib.* 3. *Lu-
dovic. Postb. resol.* 147. *num.* 13. *Osasch. decis.* 91. *nu.*
23. *Honded. cons.* 49. *sub nu.* 34. *vers. præterea lib.* 1.
Faber in C. lib. 2. *tit.* 4. *de transact. definic.* 6. *nu.* 3.
in alleg. Cancer. var. resol. libr. 1. *c.* 13. *de emptio. &
vendit. num.* 34. *Pegas. d. cap.* 7. *num.* 65. *Io. Baptista
Spada consi.* 310. *libr.* 2. *per tot.* vbi de vociferatione,
33 & tumore in loco, quòd aliud existeret testamen-
tum, & in eodem casu *Rota coram Gregor. XV. decis.*
149. *Ferentill. ad Buratt. decis.* 280. *litt. A. Rot.
in recent. decis.* 169. *num.* 3. *p.* 1. *& decis.* 447. *num.*
2. *par.* 2. *& decis.* 248. *num.* 4. *par.* 4. *decis.* 28. *num.*
15. *part.* 4. *tom.* 2. *& decis.* 113. *nu.* 6. *par.* 5. *& decis.*
281. *num.* 6. *part.* 6. *& decis.* 160. *num.* 5. *part.* 7. *&
decis.* 248. *nu.* 7. *part.* 11. *& coram Merlin. d. decis.*
163. *nu.* 7. *& coram Card. Otthobon. & decis.* 198. *nu.*
9. *& post Zacch. de oblig. Cam. decis.* 253. *numer.* 12.
Coccin. decis. 120. *nu.* 4. *& dec.* 194. *nume.* 4. *Sera-
phin. decis.* 737. *nu.* 5. aut modica occasio dubitandi
34 *l.* 2. vbi *Gloss. in verbo nulla Bart. & Bald. num.* 1. *Ias.
num.* 1. *&* 2. *C. de transf. Alexan. cons.* 20. *num.* 3. *lib.*
3. *& cons.* 41. *num.* 4. *lib.* 6. *Paris. cons.* 3. *num.* 24.
lib. 4. *Decian. respons.* 56. *numero* 29. *& seqq. lib.* 4.
Bocc. cons. 109. *sub numero* 8. *vers. nam eo ipso, Ce-
phal. cons.* 772. *numero* 33. *Ioseph Altograd. contr.* 6.
numero 18. *Carena resolut.* 204. *numero* 6. *&* 7. vbi
etiam, si litis timor procederet ex prætensione non
iuridica *Redenasch. cons.* 48. *numero* 34. *&* 41. *Rota
Ferrarien. apud Grat. Contr. discept. for. caus.* 23. *sub
numero* 136. *vers. imò sola suspicio, Annot. ad Gre-
gor. decis.* 149. *Osasch. decis.* 91. *numero* 23. *Rot. re-
cent. decis.* 263. *numero* 2. *part.* 3. vbi, quòd vniua
35 Doctoris excellentis dictum præbet iustam causam
litis, & rem dubiam facit *Ioseph. Altograd. d. contron.*
6. *numero* 19. rursus eadem *Rota decis.* 348. *numero*
4. *par.* 4. *& coram Otthobon. decis.* 85. *numero* 15. *&*
36 16. vbi quòd sufficit, quòd articulus iuris sit dubius,
vel factum dubium, & post *Salgad. in labyrinth. cre-
dit. decis.* 25. *num.* 3. *& in recent. decis.* 281. *num.* 6. *p.*
6. *& decis.* 2. *nu.* 15. *part.* 9. *tom.* 1. vbi dicebatur de
transactione, quam dictum fuit sustineri propter ali-
quam dubietatem fideicommissi, *& decis.* 248. *nu.* 6.
part. 11. *& coram Coccin. decis.* 2302. *numer.* 2. vbi
quòd sufficiunt prætensiones minùs quàm iuridicæ.

37 Nec refert vtrùm lis, & controversia sit iusta, vel
iniusta, dummodò euidens calumnia cesset *l.* 2. *C. de
transf.* vbi communiter DD. *Dec. cons.* 351. *numero* 3.
Caccialup. de transf. q. 1. *numero* 2. *Cephal. cons.* 210.
numero 67. *& seqq. Becc. cons.* 109. *numero* 9. *&* 10.
Surd. cons. 451. *numero* 51. *& seqq. Bero. cons.* 176.
numero 29. *& cons.* 178. *numero* 11. *lib.* 1. *Redenasch.
cons.* 48. *num.* 29. *&* 30. *Cyriac. contr.* 3. *numer.* 28.
Osasch. d. decis. 91. *numero* 23. & bene declarat *Faber
in rationalibus ad l. in summa* 65. *ff. de condict. inde-*
38 *bit.* scribens, quòd iniustitia litis non facit, quin verè
lis existat, secus si calumnia, quæ cùm effingat litem,
verè nulla lis subest, & proinde nulla subsistente ma-
teria transactionis, imperfecta eo casu transactio effi-
citur, cùm omne perfectum constare debeat ex ma-
teria & forma, *Carena resol.* 204. *numero* 6. *Rot. co-
ram Merlin. decis.* 163. *num.* 8. *& decis.* 799. *nu.* 21.
& post Salgad. in labyrinth. cred. decis. 25. *numero* 3.
& coram Celso decis. 391. *numero* 17. Vt enim ea va-
39 leat, semper capi debet omnis præsumptio, & inter-
pretatio *c. finem litibus c. venerabilis de dolo, & con-
tum. c. constitutus de proc. c. ius gentium de re iud. Ro-
land. cons.* 28. *numero* 10. *lib.* 4. *Surd. cons.* 451. *num.*
18. *&* 19. *Bero. cons.* 176. *numero* 13. *vol.* 1. vbi inquit
40 hanc præsumptionem sumendam magis esse fauore
transactionis, quàm cuiuscumque alterius contractus
sequitur *Redenasch. cons.* 48. *nu.* 21. 22. *& seqq. Theo-
dor. Hopingh. cons.* 21. *fol.* 464. *colum.* 2. *Rot. decis.*
113. *nu.* 4. *&* 5. *part.* 5. *& decis.* 86. *numero* 4. *part.* 6.
rec. & coram Otthobon. decis. 198. *nu.* 10. *Larrea de-
cis. Granaten.* 68. *sub nume.* 22. vbi inquit iudices in
hoc debere esse proniores *Paul. Rubeus in disc. ante
decisiones p.* 7. *recentior. num.* 131. vbi scribit, quòd in
41 toto corpore Iuris non est contractus adeò priuile-
giatus, & cuius fauore magis sumatur interpretatio,
vt sustineatur, & valeat, quàm iste contractus transa-
ctionis: quoniam Reipublicæ valde interest, vt lites
semel terminatæ iterum non instaurentur, neque ex
materia sopita nouum suscitetur iurgium *l. quamuis
C. de transf. Rot. coram Gregor. decis.* 354. *num.* 2. *&
d. decis.* 86. *nu.* 5. *&* 6. *p.* 6. *rec. Larrea d. decis.* 68.
nu. 22. *Paul. Rubeus in d. disc. num.* 133. *& seqq. Ro-
ta Ferrarien. inter discept. Contrij caus.* 23. *sub num.*
136. *vers. itaque Hopingh. cons.* 15. *in ration. decid.
fol.* 409. *col.* 2.

42 Intellige tamen hæc omnia bene procedere, quan-
do lis, vel eius timor est verè probabilis, & quodam-
modo instans, & in potentia proxima, non verò falsis
suasionibus, ac mendacijs dolosè confictus, aut ex le-
vitate cogitatus, seu coloratè propositus, vt scribunt
Paris. cons. 12. *nu.* 32. *&* 33 *lib.* 2. *Bero. cons. fin. num.*
34. *&* 35. *lib.* 2. *Bardellon. cons.* 2. *nu.* 64. *Surd. cons.*
501. *nu.* 9. *& decis.* 185. *nume.* 10. *Manent. cons.* 140.
nu. 11. *lib.* 2. *Gargiar. cons.* 5. *nu.* 44. *lib.* 2. *Andreol.
contr.* 390. *n.* 101 *&* 102. *Carol. de Mean. obseru.* 147.
numero 3. *in fin. part.* 2. *Pegas. resol. for. cap.* 7. *nu-
mero* 66. *Rot. coram Merlin. decis.* 430. *numero* 7.
& decis. 621. *numero* 23. *& decis.* 799. *numero* 11. *&*

in recenti

in recent. decis. 34. nu. 1. part. 8.
Non enim creditur assertioni partium transigen-
43 tium, aut Notarij, quòd lis, vel eius timor extet, quia
illam fingere possunt, & sic sub falsis, & quæsitis præ-
textibus, vel simulatis, suppositisque difficultatibus,
posset quis induci ad transigendum, vnde vera, &
non temerè confecta controuersia requiritur ad tran-
sactionis validitatem, aliàs enim lex resistit potentiæ
transigendi l. cum hi 8. §. si cum lis, vbi Angel. ff. de
trans. idem Angel. cons. 66. nu. 4. versi. & licèt, Cra-
vetta cons. 720. nu. 7. Roman. cons. 517. nu. 19. Dec.
cons. 351. numer. 2. & 3. & cons. 479. num. 12. Natta
cons. 543. numer. 34. Paris. cons. 12. numer. 33. lib. 2.
Bardellon. cons. 2. nume. 60. Florian. Dulphus contr.
88. nu. 6. Gargiar. d. cons. 5. nu. 42. lib. 2. Pegas. d. cap.
7. nu. 66. & seqq. Mantica de tacit. lib. 26. tit. 1. nu.
13. Surd. decis. 185. n. 10. & 11. Larrea decis. Granaten.
68. sub n. 22. erga fin. versi. aliàs enim par. 2. Rot.
decis. 490. nu. 4. & 5. coram Merlin. & decis. 34. nu.
1. part. 8. vbi quòd sola suspicio, siue præsumpta occa-
44 sio dubitandi non sufficit elicita ex ore transigentium.
Quamobrem, si constaret, quòd tempore initæ
45 transactionis nulla lis positiuè, aut probabilis quæ-
stio super re in transactione deducta adfuisset, vel in
futurum adesse, aut cadere potuisset, eò quia res esset
clara, & aperta, nullamque reciperet dubitationem,
procul dubio huiusmodi transactio, vti de re certa, &
indubia non subsisteret l. 1. ff. de trans. l. si causa co-
gnita C. eod. Alciat. in l. cum te proponas C. eod. Ab-
bas cons. 12. nu. 5. versi. item transactio lib. 2. Roman.
cons. 517. nu. 18. Natta cons. 543. nu. 43. Bellon. Iun.
cons. 79. nu. 2. Menoch. consil. 618. nu. 1. Rot. coram
46 Merlin. decis. 490. nu. 2. quæ tanquam per dolum,
& euidentem calumniam extorta, redderetur ipso iure
nulla l. in summa 65. ff. de condict. indeb. Roman. d.
cons. 517. nu. 19. Bellon. Iun. d. cons. 79. nu. 4. Ma-
gon. decis. Flor. 85. n. 4. & 6. Rot. coram Merlin. d. de-
cis. 490. nu. 3. & decis. 621. nu. 5. exempli gratiâ, si
47 transactio fieret super iuribus, & bonis, super quibus
aliàs fuisset transactum Rot. coram Merlin. decis. 799.
num. 11. & 12. & in recent. decis. 34. num. 5. part. 8.
48 vel super quibus latum fuisset laudum, & à partibus
approbatum, & emologatum, eadem Rot. d. decis. 34.
num. 1. & seqq. d. p. 8. rec. vel quando facta fuisset si-
49 ne vlla mutua compensatione, & ex causis simulatis,
& à contrahentibus confictis latè Cæsar Manent. cons.
142. numero 1. cum multis seqq. Rot. coram Merlin.
decis. 621. numero 12. & seqq. vsque ad fin. vel super
50 fideicommisso claro, super quo nullus timor litis pro-
babilis extaret Bellon. iun. cons. 52. numer. 3. Rot. in
Rauennaten. transactionis Ven. 3. Decemb. 1660. coram
51 R. P. D. Celso §. nec obstat, vbi inquit, quòd, si lis
fuerit instituta, quæ causam dedisset transactioni,
uti calumniosa diceretur excitata ad extorquendam,
& consequendam cum tali concussione transactio-
nem post Cranet. cons. 152. numero 10. & cons. 430.
numero 8. & seqq. Rot. decis. 293. num. 26. & seq. par.
52 8. rec. Nam hoc modo daretur ansa vnicuique mo-
vendi litem pro reportanda transactione, vt bene ra-
tiocinatur Rot. in Bononien. nullitatis concordiæ 12.
Iunij 1645. coram Reuerendiss. Cerro, & in Romana
hereditatis 30. Ianuarij 1604. coram R. P. D. Benila-
qua, quas decisiones sequuta est eadem Rota in d. Ra-
vennaten. transactionis coram R. P. D. Celso inter eius
impress. decis. 335. nu. 7.
Quoniam verò diximus, quòd iustus, & probabilis
53 timor litis futuræ sufficiens est ad transactioné ineun-
dam, sicut ipsa lis iudicialiter inchoata, aut de facto
mota, vt post Barbat. cons. 85. colu. 2. Vol. 3. notavit
quoque Hieronymus Cagnol. in l. si quis maior nu. 76.
C. de trans. non erit incongruum, hoc loco præter
relatas legum, & DD. auctoritates hoc idem pluri-
bus eruditionibus comprobare, & exornare, Alciatus
enim vir quidem eruditissimus in l. cum te proponas
C. de trans. eleganter probat, quòd iusta ratione de ti-
54 more mali, ideo quòd de malo ipso quandoque iu-
dicamus per toxe. in l. pedius in princip. ff. de incend.
ruin. naufrag. comprobat Cicero in oratione pro le-
ge Manilia, dicens, in cæteris rebus quum venit cala-
mitas, tum detrimentum accipitur, at in vectigali-
55 bus non solùm adventus mali, sed etiam ipse metus
affert calamitatem, vnde Seneca in Tragœdijs, Peior
est bello metus ipse belli, quem & in nostris terminis
referunt Alciat. in d. l. cum te proponas, Anchar. cons.
88. numero 3. Casanat. cons. 41. numer. 29 Ioseph
Ramon. cons. 10. in fine, Medic. de cas. fort. p. 2. q.
1. numero 15. Capic. Latro decis. 162. num. 13. par. 2.
qui ex hoc inferunt remissionem, quæ ex pacto fa-
56 cienda est gabellario propter bellum, eandemque
fieri debere propter timorem belli, quod idem scri-
pserunt Alex. in l. diuortio in princ. in 4 colu. ff. so-
lut. matrim. Adden. ad Salic. in d. l. cum te proponas
C. de trans. & pluribus congestis comprobat Carolus
Tapia decis. supremi Senatus Italiæ 23. numero 62. &
63. Capic. Latro decis. 162. numero 11. & seqq. tom. 2.
57 Eadem quoque ratione, & conductori de Domo mi-
granti timore pestis remissio facienda est, quamuis
verè nulla aduenerit pestis Alciat. in d. l. cum te pro-
ponas, Cotta memor. verbo conductor, versi. & quod
supra dictum est. Timor quippe, & suspicio fugæ
58 eundem gignit effectum, ac si debitor esset in actu
fugiendi, vt possit propria auctoritate capi, & ad Iu-
dicem deduci Gloss. in l. quasi.um ff. de pignor. Bald.
in l. si quis in tantam colum. 6. ff. vnde vi, Adden. ad
Salic. in d. l. cum te proponas, & ibi quoque Alciat.
59 nam & timor armorum idem operatur, quod vis re
ipsa armis illata l. 3. §. Armis ff. de vi, & vi armata,
& ibi Bart. Angel. Alciat. & Anchar. loc. citat. hinc
opem ferre delinquenti dicitur, qui armatus ex pro-
60 posito cum illo stat, quamuis nullum actum fecerit,
quoniam eius causa offendens redditur audacior, of-
fensusque timidior Bald. in l. raptores in penult. not.
C. de Episc. & Cleric. & in l. data opera colum. 12.
C. qui accusare non poss. Alex. in l. is qui opem ff. de
furtis, Add. ad Salicet. in d. l. cum te proponas, Ro-
man. cons. 117. & ibi latè Horatius Mandosa in An-
not. Baiard. ad Clar. q. 90. sub numero 12. & 13. vbi
etiam, si armatus existeret ille in parte remota à lo-
co, vbi committitur delictum, vt notauit etiam Bald.
in l. non ideo minus in vltim. colum. C. de accusat.
sequitur Adden. ad Salicet. in d. l. cum te proponas,
cum alijs per Mascard. de probat. conclu. 159. nume.
61 5. & 6. sic confiteri metu, & formidine tormentorum,
idem est, ac si confiteretur in tormentis, quia tormen-
torum suspicio idem operatur, quod ipsorum illatio
Alciat. & Adden. ad Salicet. in d. l. cum te, Paulus
Rubeus in annot. ad decis. 254. nume. 341. par. 9. tom.
1. recent. non quòd vis, & metus sint idem, nam lon-
62 gè inter se differunt, quia vis refertur ad corpus, me-
tus ad animum Gloss. in l. si vi, vel metu, versi. si vi C.
de his, qui vi, metusque caus. fi. cum alijs per Rot de-
cis. 643. numero 25. par. 1. recent. sed bene quòd eun-
63 dem operentur effectum, vt notauit Fontanella de
pact. nuptial. claus. 7. Gloss. 2. par. 9. numero 78.
soluens item nulla coactione adhibita, sciens tamen
se posse cogi, dicitur inuitus soluisse, iuxta Text. in l.

novissimè 7. ff. quod fals. aut. tut. vbi Bald. plura no-
tat, latè Paulus Rubeus in annat. ad decis. 254. nu. 337.
cum pluribus seqq. p. 9. tom. 1. recent. Molfes. ad con-
suetud. Neap. part. 8. quæst. 3. numero 7. Gratian.
discept. for. c. 227. numera 13. 14. 18. & 19. à Iudice re
ipsa coactus pariter censetur, qui probabilem habuit
65 coactionis timorem, & probabiliter timuisse dicitur,
cui factum fuit præceptum pœnale, vel edicto gene-
rali comminatum fuit Bart. in l. crediter ff. de solut.
sequitur Alciat. vbi supra in d. l. cum te proponas,
66 nec enim tormenta, & fidiculas expectare quia debet,
vt optimè Alciat. in l. cum te proponas, aut se expo-
nere periculis Surd. cons. 367. nume. 23. Fontanella de
pact. nuptial. claus. 7. gloss. 2. part. 5. nume. 76. Vxor
rectè obligari potest vsque ad medietatem dotis pro
67 liberando viro in carceribus detruso, sicut pro timore,
vel imminenti carcerum periculo, idem Surd. d. cons.
367. numer. 18. & seqq. Gratian. discept. 108. nume.
36. Rat. post Pacific. de Saluian. decis. 171. numer. 7.
cum alijs quos citavi mearum consult. for. c. 24. nu.
68 42 potentia enim actui proxima habetur pro actu l.
pennlt. vbi Bald. ff. de testam. milit. Gloss. & Bart. in
l. diuortio §. Interdum ff. solut. matrim. & pluribus
exornat Surd. d. cons. 367. num. 21. & principijs ob-
69 standum est, ne serò medicina paretur, & cautiùs est
causam intactam seruare, quàm post illatum vulnus
quærere remedium l. fin. C. in quibus caus. in integr.
restituat. l. 1. C. quando liceat vnicuique sine iud. se
vind. Anchar. cons. 88. num. 4. vbi refert dictum Te-
rentij, malo nos ante prospicere, quàm vlcisci accepta in-
iuria, cum alijs per Surd. d. cons. 367. sub num. 25. &
Tapiam d. decis. 23. nu. 61.

Redeuntea vnde suprà digressi sumus; verum est,
quòd narratiua litis in transactione debet verificari
per illum, qui transactionem allegat, & super qua
70 intentionem suam fundat, quia, cùm lis eiusque timor
sit de substantia transactionis, verba enunciatiua ab
ipsis partibus prolata non probant litis existentiam,
neque illius timorem, sed aliunde debet constare, vt
scripserunt Dec. cons. 351. numera 3. Herculan. de ne-
gatiua numera 121. Rot. decis. 327. numera 1. part. 2.
diuers. & apud Seraphin. decis. 737. nume. 1. Beltra-
min. ad Gregor. decis. 149. numero 6. Surd. decis. 104.
numero 3. & decis. 132. numero 20. & omnes supra re-
71 lati, & vbi transigentes non se coarctarunt ad litem
iudicialem, sufficit ad hunc effectum, quòd constet de
lite extraiudiciali, eadem Rot. d. decis. 327. numero 2.
& coram Seraphin. decis. 737. numero 1. in fin. idque
dignoscitur, vel quando simpliciter enunciarunt li-
72 tem, quæ verificari potest etiam in contentione de fa-
cto, & extraiudiciali, vel eò maximè si dixissent, litem,
causam, quæstionem, & differentiam, quæ verba dant
intelligere, quòd senserint de extraiudiciali Rot. in d.
decis. 327. numero 3. & Seraphin. decis. 737. nu. 2. &
73 in hoc verba sunt largè sumenda Aym. cons. 222. nu-
mero 8. Sequitur Seraphin. d. decis. 737. numero 5. cùm
subiecta materia idem postulet, ex quo in ea sufficit
solus timor, periculum, & suspicio litis futuræ ad
illam sustinendam l. 2. vbi Bart. C. de trans. Natta
cons. 465. num. 2. Seraphin. decis. 638. numero 7. &
decis. 737. numero 2. & 3. Caualer. decis. 407. nume.
7. & in recent. decis. 74. nu. 4. & 5. part. 5.

74 Sed quomodo, & quando constare dicatur de hu-
iusmodi lite extraiudiciali, aut illius timore discutien-
75 dum est, & dic, quòd generaliter traditur, hoc proba-
ri ex coniecturis, & verisimilitudinibus Vrsell. con-
clus. 155. numera 129. in verbo assertia, Castell. lib. 8.
de alim. cap. 36. §. 2. numera 10. in fin, Pegas. res. for.
d. c. 7. numero 666. Redenasc. cons. 48. num. 35. & 37.
Rot. recent. decis. 146. numera 10. part. 8. est eadem
coram Carill. decis. 132. num. 9. Beltramin. ad Gregor.
decis. 149. sub num. 6. Seraphin. decis. 737. numero 5.
vbi dictum fuit, quòd hæ coniecturæ, & verisimili-
76 tudines possunt deduci per Informantes in facto, pro
quibus maximè esset præsumendum; si in transactio-
ne adesset decretum Iudicis interpositum Vrsell. d.
conclu. legat. 155. sub numera 129. Rota Ferrarien. in-
ter discept. Grat. Contr. caus. 23. sub nume. 136. vers.
de litis timore, & vers. & eò magis, & in fin. d. numero
136. lib. 1. Aut ex ipsa declaratione facti, vel præten-
77 sionibus in eodem transactionis instrumento dedu-
ctis colligi, ex quibus lis, vel diceretur verisimilis, vel
probabilis redderetur illius timor, vt dixit Rot. d. de-
cis. 327. numera 3. vers. tertià part. 2. divers. coram
Caualer. decis. 407. sub numero 6. vers. tamen, coram
Seraphin. decis. 742. numera 1. vers. stantibus præten-
sionibus, & coram Merlin. decis. 854. num. 18. vbi in-
quit, quòd facienda est omnis interpretatio pro susti-
nenda transactione, pro qua sat est non constare de
dolo, nec de euidenti calumnia, prout requiritur ad
78 auertendam transactionem, & quòd ex ipsa narratiua
facta in Instrumento satis sit, quòd videantur proba-
biles controuersiarum causæ allegatæ, & expressæ,
quando adest decretum Iudicis, quod facit, vt præsu-
matur causæ cognitio, & adhibita extraiudicialis, ac
exacta informatio, bene respondit Rot. decis. 74. nu.
8. part. 5. recent. vbi inquit, quòd licèt non stetur as-
79 sertioni contrahentium, hoc tamen casu causæ expres-
sæ præsumuntur veræ, donec erroneæ conuincantur
Surd. cons. 451. numera 28. Caualer. decis. 407. num.
6. Rota decis. 34. numero 19. & 20. part. 8. recent. vbi
limitat qoando decretum interpositum fuisset super
80 causa falsa probata, & detecta, quia tunc præsumptio
cedere debet veritati Gloss. Bald. Alex. in l. transa-
ctionem C. de trans. Simoncell. de Decret. lib. 1. tit.
1. numero 59. vers. contra quam, Natta cons. 162. nu-
mero 22. Cephal. cons. 142. numera 53. cum alijs, quos
congerit Menoch. cons. 419. numero 35. Cyriac. contr.
562. numero 38. & seqq. decretum enim Iudicis, licèt
81 excludat falsitatis præsumptionem, admittit tamen
probationem in contrarium, quæ si sequatur, contra-
ctus infringitur, non obstante Decreto Iudicis, vt post
Corn. Castr. Ruin. Cranett. & alios notauit Honded.
cons. 29. numera 52. lib. 1. Cyriac. d. contr. 562. nume.
82 42. & seqq. Item probatur lis extraiudicialis ex man-
dato ad litigandum, Rota d. decis. 327. numero 3. ex
83 dicto vnius testis, etiam de auditu, dummodò fuerit
adminiculatus, Rot. d. dec. proximè citata num. 3.

Quando verò transigentes restrinxerunt se ad li-
tem Iudicialem, vt si enunciata fuisset lis iudicialiter
inchoata, vel prout in actu & processu causa appareo
84 dictum fuisset, vtique de illa diceretur constare quan-
do ex eiusdem actis productis liqueret Rota decis.
464. numero 10. par. 4. tom. 2. recent. & decis. 607.
numero 5. part. 5. tom. 2. recent. Coccin. decis. 164.
85 numero 1. probataque diceretur contra reum ex mo-
nitorio, seu citatione exequuta, & reproducta Rota co-
ram Buratto decis. 652. nu. 2. in recent. decis. 150. num.
8. part. 4. tom. 2. coram Cardin. Ottobon. decis. 128.
num. 1. & decis. 193. num. 2.

86 In præiudicium verò ipsius obtinentis monitorium,
inhibitionem, commissionem, vel citationem, pro-
batur inducta lis per solam Intimationem, vel
præsentationem absque alia reproductione Coccin.
decis. 337. numera 2. & decis. 492. numera 8. Buratt.
decis. 262. numero 2. decis. 280. numera 9. decis. 833.
numero

numero 1. & decis. 871. nu. 6. Card. Otthobon. decis.
57. *nu.* 12. Item ex confessione Partis, vel Decisione
87 Rotali *Coccin. decis.* 127. *nume.* 3. & hoc casu, quan-
do transactio facta fuit cum supposito litis indicialis,
88 tunc partes tenentur probare litem iudicialem præces-
sisse vti substantialem transactionis, nec satis est ti-
morem litis subesse, vel litem extraiudicialiter, & de
facto motam, vt apposité scribit *Ioannes Baptista*
Gargiar. cons. 98. *num.* 178. *& seqq. lib.* 1. minúsque
89 confessionem partium habere, quòd illa penderet,
vel agitata fuerit, quia, cùm hoc pendeat ex inspectio-
ne Actorum, non est in earum potestate asserere, quòd
ndfuerit; vnde talis confessio nemini præiudicat, cùm
simus in ijs, quæ sunt Iuris, & quæ non pendent à po-
testate confitentium *Cyriac. contr.* 128. *numero* 12.
Castill. contr. lib. 8. *de Alim. cap.* 36. §. 2. *sub numer.*
10. *vers. nec sufficit, Pegas. res. for. cap.* 7. *nu.* 67. *Rot.*
decis. 768. *nu.* 7. *part.* 3. *recent.*

Tandem animaduertendum est, quòd etiamsi non
probaretur lia, ant si probaretur, nun esset respectu
omnium rerum in transactione deductarum, si tamen
90 in transactione adessent hæc verba, *quòd partes dene-*
nerunt ad transactionem, concordiam, & pactum de
vlteriùs non petendo &c. transactio sustineretur saltem
in vim pacti, conuentionis, & liberationis, vel alte-
rius contractus respectu earum prætensionum, de qui-
bus lis non vertebatur *Bart. in l. si de certa numero* 2.
in fin. vbi pro cautela hoc tradit C. *de trans.* & ibi
quoque *Salicet. & in l. si causa cognita nu.* 26. *C. eod.*
Calder. cons. 2. *de trans. Alex. cons.* 42. *num.* 8. *lib.* 1.
vbi inquit, quòd ea verba sunt vtilia, *Honded. cons.*
49. *num.* 34. *in fin. lib.* 1. *Surd. decis.* 176. *num.* 3. *&*
in fin. Theodor. Hopingk. cons. 17. *fol.* 436. *col.* 2. *ver.*
& cum transactio, Rot. decis. 34. *nu.* 7. *part.* 7. *& de-*
cis. 34. *nu.* 23. *part.* 8. *in recent.*

Imò solum iuramentum in transactionis Instru-
91 mento appositum sufficiens est, vt semper transactio,
si sustineri non possit in vim transactionis, sustineatur
in vim pacti *Alex. in l. si causa cognita num.* 5. *Curt.*
in repet. eiusdem legis numer. 17. *&* 23. *C. de transact.*
idem *Alex. in l. si quis maior num.* 5. *vbi Bart. nume.*
9. *Castren. num.* 5. *C. de transact. Seraphin. de priui-*
leg. iuram. priuileg. 98. *num.* 9. *Honded. cons.* 49. *nu.*
36. vbi de communi *lib.* 1. *Coccin. decis.* 234. *nume.*
6. *Seraph. decis.* 757. *num.* 7. quicquid in contrarium
dixerit *Merenda contr. iuris lib.* 1. *cap.* 5. *per tot.* cùm
contra eum verior sit opinio, vt constat ex prædictis
Doctoribus, eamque vti magis communem sequutus
est *Senatus Pedemontanus*, vt testatur *Osasch. decis.*
91. *nu.* 24. *Rota Ferrarien. inter discept. Contrij caus.*
23. *nu.* 136. *in fine.*

Sed declara hanc opinionem non procedere, quo-
tiescumque claré appareret ex tota serie, & narratiua
92 Instrumenti, transactionem initam fuisse ex falsa, ac
supposita causa, quæ proinde defectum consensus in-
duceret in ipso iurante, qui si sciuisset narrata in tran-
sactione veritate carere, procul dubio obligationi
suæ non consensisset, ob quam rationem exinde tran-
sactio, neque in vim iuramenti *l. si ex falsis* C. *de*
transactionibus, vbi Bart. in princi. Bald. numero 1.
Castr. numero 1. idem *Bart. in l. si quis pro eo numero*
15. *ff. de fideiussor. Coras. in l. admonendi in fin. vers.*
tertius casus est ff. de iure iurand. Oldrad. cons. 95. *nu-*
mero 5. *Soccin. sen. cons.* 40. *numer.* 7. *lib.* 1. *& Soc-*
cin. iun. cons. 50. *numero* 32. *lib.* 4. *Ruin. cons.* 190.
numero 14. *lib.* 1. *& cons.* 167. *numero* 23. *lib.* 2. *Ma-*
nent. cons. 140. *numero* 25. *& cons.* 141. *numero* 63.
Albritius inter contr. Andreol. contr. 288. *numero*
4. *Anton. Conciol. alleg.* 29. *numero* 17. *&* 18. vbi in-
93 quit, quòd hoc casu non requiritur absolutio ex alle-
gatis per *Rub. in annot. ad decis.* 1. *numero* 20. *part.* 8.
recent. Rot. decis. 34. *numero* 28. *&* 29. *eadem part.* 8.
recent. neque in vim pacti sustineri potest deficiente
94 causa finali expressa à paciscente ignoranter, aut per
errorem, quæ ideo ad non causam reducitur, nec est
obligatoria, vt scribunt *Angel. in l. si diuortio nume-*
ro 2. *ff. de verb. oblig.* & ibi *Alex. numero* 1. *Ruin.*
cons. 133. *numero* 7. *lib.* 1. *Mantic. de tacit. & ambig.*
conuent. lib. 26. *tit.* 1. *numero* 29. *Altograd. cons.* 104.
numero 56. 57. *& seqq. lib.* 2. *Manent. cons.* 140 *nu-*
mero 26. *& cons.* 149. *numero* 84. *Albrit. inter contr.*
Andreol. d. contr. 288. *numero* 3. *Gargiar. cons.* 5. *nu-*
mero 57. *lib.* 2. *Conciol. d. allegat.* 29. *numero* 19. *Rot.*
d. decis. 34. *numero* 30. *part.* 8. *recent. & in Anconi-*
tana nullitatis concordia Luna 28. *Aprilis* 1646. *co-*
ram R. P. D. Arguelles inter eius impress. decis. 13. vbi,
95 quòd tunc neque ciuilis, neque naturalis obligatio
oritur, & proinde etiam in foro conscientiæ con-
trahentes non obligat, neque ad illius obseruantiam
constringit.

ARGVMENTVM.

De diuisione Transactionis, seu illius va-
riâ, & multiplici significatione, ac diffe-
rentiâ.

SVMMARIVM.

1 *Transactio in genere accepta, & laté sumpto vocabulo, comprehendit omnem actum, & modum per quem receditur à lite.*
2 *Transactionis nomine generaliter sumpta venit compromissum in arbitratorem.*
3 *Compromissum in arbitratorem est transactio, laudum verò ipsius transactionis purificatio.*
4 *Compromissum in arbitratorem dicitur perfecta transactio, etiam ante laudum.*
Contrarium nu. 7.
5 *Mandatum habens ad faciendum compromissum in arbitratorem, dicitur etiam habere facultatem transigendi.*
Contra nu. 7. *& sub nu.* 15.
6 *Mandatum quamuis diligenter sit custodiendum, extenditur tamen ad casus similes, & æquipollentes.*
7 *Compromissum dicitur quædam transactio largo modo, & impropriè, & ibi notatur differentia inter vtramque.*
8 *Laudum quando est læsiuum in sexta parte quantitatis controuersæ, tunc peti potest reductio ad arbitrium boni viri, & aliquando etiam in minori parte, iuxta Iudicis arbitrium, & vsque ad 30. annos.*
Amplia, quamuis verba compromissi continerent facultatem sententiandi quomodocumque velit alté, & bassé, nu. 9.
10 *Transactio, pendente reductione à laudo, rectè fieri potest.*
11 *Transactio à partibus facta, non reducitur ad arbitrium boni viri, nisi existente enormissima læsione, vel vltra dimidium, & quidem cum dolo causata.*

12 *Laudum*

12 Laudum à partibus acceptatum, & emologatum non rescinditur absque enormissima læsione.
Declara, hoc non procedere, quando fuit acceptatum ante illius prolationem, per subscriptionem folij albi nu.13.
Quamuis quis iuraverit stare laudo nu.14.
15 Transigi potest de status causa, non verò compromitti.
16 Mandati fines non dicitur excedere qui facit quod est simile, & coniunctum mandato.
17 Mandatum habens, ad compromittendum simplex non sufficit ad transigendum, & nu. 18.
19 Laudum, seu arbitramentum venit largo modo nomine transactionis.
20 Transactio, & compromissum in arbitratorem dicuntur similia, itaut quod prædicatur de vno videatur procedere in altero.
Intellige, vt nu.21.
22 Transactio, & compromissum alieno nomine absque speciali mandato fieri non possunt.
23 Compromissum, & transactio requirunt litem actualem, aut saltem illius timorem, nec sufficit partium assertio.
24 Compromissum potest fieri super re clara, quando in eo dictum esset, quòd censeatur lis esse super omni eo, de quo laudatum fuerit.
Contrarium, quòd huiusmodi cautela non suffragetur nu.25.
26 Compromissi, & transactionis finis est de medio tollere litem.
27 Compromissum, & transactio fieri non potest super re iudicata sine expressa renunciatione rei iudicatæ.
28 Compromisso sequuto, non est locus pœnitentiæ renuncante altera parte, etiamsi pœna soluatur, & idem est in transactione.
29 Transactionis exceptio impedit litis ingressum, sicut etiam compromissi.
30 Arbitratores, dicuntur etiam Reuisores, Calculatores, Agrimensores, Æstimatores de partium consensu electi.
31 Compromissum inducit litis pendentiam, vel quasi absque alia citatione.
32 Litis pendentia inducitur statim sequuto compromisso, maximè accedente iuramento, & opposita exceptione de pendentia compromissi.
33 Transigi, & compromitti potest in quacumque parte iudicij, durante lite.
34 Argumentum de transactione ad compromissum quomodo intelligatur.
Compromissum factum in arbitratorem, dicitur perfecta, & completa transactio, etiam ante laudum latum.
Contrarium verius num.35.
36 Arbitramentum, seu laudum est quædam transactio in genere sumpta, non propriè, & nu.seqq.
Quando verò sit propria transactio, vide nu.41.
37 Lis propriè non dicitur, quæ pendet coram arbitratore.
38 Acta facta coram arbitratore non probant in iudicio ordinario.
39 Compromissum factum in arbitratorem, super pretio rei æstimanda, non dicitur factum causa recedendi à lite.
40 Transactio non potest fieri, nisi aliquo dato, seu recepto, & vtriusque partis accedente consensu.
41 Compromissum, & arbitramentum quando dicantur transactiones.
Lis, & præventio finitur per laudum, sicut per transactionem d. numer. 41.
Laudum à partibus approbatum habet vim transactionis eodem nu.41.
42 Laudum à partibus emologatum extinguit omnem litem, executioni demandatur sicut transactio, & instrumentum.
43 Laudum habet vim casus legis, & veritatis, quamuis latum vltra, vel extra compromissum, quando fuit emologatum.
44 Laudum latum, præsentibus partibus, & tacentibus, habita tamen antea scientia de eo, quod, & quantum erat laudandum, excludit recursum ad arbitrium boni viri.
Intellige vt nu. 45.
46 Laudum ratificans antequam feratur, an, & quando teneatur illi stare.
47 Laudum vbi est nullum non impedit recursum ad arbitrium boni viri, neque habet vim rei iudicatæ.
48 Laudum nullum taciti tamen emologatum sustinetur in vim pacti, & transactionis.
Declara, vt nu.49. & 50.

QVÆSTIO III.

MVltiplex est transactio, quoniam secundùm
quod illius nomen accipitur multiplicitas in-
ducitur. Diximus in iure dupliciter sumi posse, in ge-
nere, & in specie, hoc est propriè, & impropriè. Ge-
1 neraliter ergo, & lato sumpto vocabulo, accepta,
transactio complectitur omnem actum, & modum
per quem receditur à lite *l.1.§. conuentionis, vbi Gloss.*
in verbo transigendi ff. de pactis libr. 1. & 2. ff. de iure
iuran. Roman. cons. 527. sub num. 21. vers. & breuiter
dicendum, Vvesembec. ad tit. de trans. num. 2. & ideo
nomine transactionis hoc sensu sumptæ venit primò
2 Compromissum in arbitratorem, quod sæpe sæpius à
scribentibus appellatur quædam transactio, seu con-
ventio partium per quam receditur à lite, quando
nempe partes tribuunt facultatem probo viro ex-
ploratæ scientiæ, æquitatis, aut prudentiæ decidendi
litem inter ipsas partes existentem, vel futuram, quæ
aliàs per Iudicem definienda esset, vt illam, nullo
iuris ordine seruato, decidat pro vt æquiùs & me-
liùs illi videbitur, vt notatur *in auth. vt differ. Iud.*
§. si verò contigerit vnde sumitur *auth. si verò conti-*
gerit, & ibi *Gloss. C. de iud. Gloss. in l. non distinguemus*
§. Iulianus ff. de arbitr. & ibi *Bart. & Bald. & Sa-*
licet. in l. 1. C. si advers. trans. vbi inquit quòd dici-
tur contractus transactionis, meliùs *Bart. cons. 159.*
3 *lib. 1.* dicens Compromissum in arbitratorem esse tran-
sactionem, laudum verò arbitratoris esse purificatio-
nem ipsius transactionis, sequitur *Alex. cons. 22. num.*
3. & cons. 82. num. 7. lib. 1. cons. 119. num. 3. lib. 2. cons. 40.
num. 9 lib. 5. & cons. 21. num. 9. lib. 7. vbi bene *Peregrin.*
de fideic. art. 52. num. 75. Molina de Hisp. primog. lib.
4. cap. 9. numero 1. Spadazza de viduis disq. 11. nu-
mero 33. Caccialup. de trans. q. 3. numer. 4. vbi quòd
est quædam transactio non declarata, sed declaranda,
per laudum arbitratoris *Soccin sen. cons. 71. num. 13.*
& sub num. 20. vers. confirmatur lib. 4. vbi plus di-
4 cit, quòd statim, facto compromisso in arbitratorem,
dicitur perfecta transactio etiam ante laudum, eum
sequitur *Gratian. discept. 557. num. 25.* & qui *nume.*
seq. post *Bart. & Purpurat.* dictum confirmat ea ra-
tione, quòd, laudo secuto non agitur ex eo tantùm,
sed etiam ex compromisso, in quo partes visæ sunt
transigere in eo, quòd arbitrator declaraverit *Surd.*

conf.533.nu.9.Venturin.conf.3.nu.15.Rota decis.130. nu.
3.p.12.rec.

Ex hac simbolizationei infertur, quòd Procurator,
qui habet mandatum ad compromittendum in arbi-
5 tratorem, dicitur etiam habere mandatum ad transi-
gendum, & vigore illius mandati poterit transigere,
tanquam illud extendatur per similitudinem, & equi-
pollentiam ad ipsam transactionem, vt notavit Alex.
conf. 40. num. 10. lib.5.& probatur ex eo, quòd man-
datum, licèt sit diligenter custodiendum, tamen ex-
6 tenditur ad casus similes, seu æquipollentes, & non
dicitur Procurator eius fines excedere, quando id fa-
cit, quod est simile, aut concomitantiam habet cum
ipso mandato l. fin. §. fin. ff. mandati Gloss. in c. cum
olim vers. proximus, vbi Canonista de off. de leg. Iason
in l. si Procurator C. de procurator: Bald. in rubr. e-
jusd. tit. Dec. conf. 77. Alex. conf. 2. num. 1. lib. 2.&
conf 90.in fine lib.3.& in indiuiduo sic ratiocinatur d.
conf. 40.num. 10. lib. 5. Antonin. Macerat. var. resol.
lib. 2. resol. 25. numo. 3. cum alijs per Ciarlin. contr.
cap. 218. num. 44. Verùm hanc illationem impugnat
Iason in l. transactionis num. 6. C. de trans. propter
discrepantiam, quam probat esse inter compromis-
sum, & transactionem, inquit ille quòd compro-
missum dicitur quædam transactio largo tamen mo-
7 do, & impropriè, propterea quòd quemadmodum
per transactionem receditur à lite, ita etiam per com-
promissum, sed in effectu, & substantia multum dif-
fert compromissum à transactione,quia hæc non per-
ficitur, nisi dato aliquo, vel retento l. transactio ff.eod.
secus est in compromisso, in quo arbitrator, si sibi
videbitur æquum, vel iustum, posset in totum ab-
soluere reum absque eo quòd aliquid refundat actori.
8 Rursus in compromisso, si arbitrator lædat partem
in sexta parte quantitatis controuersæ, poterit peti
reductio ad arbitrium boni viri l. vnde si nerva 79. ff.
pro socio, Bart. in l. si societatem §. arbitrorum ff. eo,
Dec. conf. 39. num. 7.Soccin. jun. conf. 16. num.12.lib.
1. Fulgos. conf. 50. Ant. de Padill. in l. 1. numero 40.
ff. de leg 2. Sabell. var. resol. cap. 26. num.21.& seqq.
Rota decis. 282. num. 20. part. 5. recent. vbi & quan-
doque in minori, vel maiori Iudicis arbitrio Ant. de
Padill. in l. 1. sub numero 40. vers. tamensi verius ff.
de leg. 2. Menoch. de arbitr. cas. 73. Ioseph Ludouic.
decis. Lucens. 27. numer. 33. vsque ad triginta annos
Padilla in d. l. 1. ff. de leg. 2. sub num. 41. vers. tu dic
cum Bartolo Antonin. Maccraton. var. resol. lib. 2.
res. 2. num. 9. Afflict. decis. 132. Sabell. d. cap. 26. n.
21. Viui. decis. 276. num. 5. latè Thesaur. qq. for. lib.
1. qu. 82. per tot. latè quoque Scacc. de Iud. lib. 2.
cap. 2. numer. 463. & seqq. vbi disputat, an sit locus
petitæ reductioni, non docto priùs de iniquitate, seu
læsione arbitramenti. Etiamsi verba compromissi
fuissent valde effusa cum facultate sententiandi quo-
modocunque velit, altè, & bassè, aut quòd posset
plus dare vni, quàm alteri, quia talis facultas cen-
setur concessa sub quadam confidentia discretionis ad
captandam arbitratoris beneuolentiam potiùs, quàm
vt partes decipiantur, sublato recursu ad arbitrium
boni viri, vt tradunt Ant. de Butr. Abb. Imol. & ca-
9 teri Canonistæ in c. quintauallis de iur. iurand. Castr.
conf. 70. sub numero 1. vers. breviter communis opinio
lib. 1. Dec. conf. 39. nu. 6. lib. 1. Gallerat. de renunc.
cent. 2. renunc. 177. num. 10. Alex. Trentacinq. var.
resol. lib. 2. tit. de arbitr. resol.3. colum.4. & 5. §. hac
ratio Viui. decis. 276. num. 7. & 8. Ioseph Ludouicus
decis. Lucen. 27. vbi latè Rota coram Merlino decis.
753. num. 10. & in recen. decis. 13. num. 3. part. 4.
& decis. 282. num. 25. part. 5. & pendente hac redu-
10 ctione ad arbitrium boni viri, non prohibetur tran-
sactionem fieri, quæ si inita fuerit valebit l. non distin-
guemus §. 1. ff. de arbitr. Bald. in l. fin. ff. fam. ercisc.
Dec. conf. 11. num. 7. Caballin. milleloq. 879. vbi in-
quit, quòd ea tunc operatur non solùm, quòd Iudex
ad quem para recursum fecit non pronunciet senten-
tiam suam, sed etiam quòd partes non teneantur ad
pœnam cùm solutum sit compromissum, & vltima
11 derogent prioribus. At in transactione secus est, nisi
in ea adesset læsio enormissima, vel vltra dimidiam
cum dolo causata iuxta terminos l. 2. C. de rescind.
vend. pro vt declaravit Bart. in l. quod si Ephesi §.fin.
ad finem ff. de eo quod certo loco, & in l. furti ff. quod
iussu, & in l. societatem §. arbitrorum ff. pro socio, cum
alijs de quibus Mysing. obseru. 91. cent. 6. & nos in-
fra in sua quæst. particulari, cùm de iure ciuili certum
sit, transactiones à partibus factas, non reduci ad ar-
bitrium boni viri l. sub prætextu 2. C. transact. l. hu-
ius 78. §. fin. ff. ad trebell. Theod. Hopingf. conf. 15.
fol. 419. Vbi verò laudum esset latum, & postea fuis-
set à partibus acceptatum, & emologatum, illud
tunc non rescinderetur nisi data enormissima læsio-
ne, vel quæ excederet dimidiam, sicut dictum est de
12 transactione, cuius vim, & effectum eo casu habe-
re, imò esse veram, & propriam transactionem,
scripserunt Dec. conf. 60. Oldrad. conf. 165. Roman.
conf. 173. per tot. Thesaur. decis. 255. numero 5. Ma-
nach. decis. Lucen. 45. numero 7. Menoch. conf. 412.
nume.14. Rota in recens.decis.588. p. 2. & decis. 282.
numer.24.part. 5. quicquid aliter dicendum esset in
approbatione, aut subscriptione folij albi, ante pu-
blicationem, seu prolationem ipsius laudi, & sic
quando nondum habita fuit scientia contentorum
in laudo, quia talis approbatio, & subscriptio non
13 operatur, vt laudum non possit rescindi, posita
læsione in sola sexta parte, quoniam illa censetur vt
dixi sub eadem confidentia erga arbitratorem, &
consequenter continet tacitam illam conditionem,
si laudum fuerit æquum, & iustum, ut bene distin-
guendo vtrumque casum declaravit Rota in recent. d.
decis. 282. num. 25. part. 5. & decis. 159. num. 2. & 3.
part. 6. vbi rectè probatur illud, neque valere in vim
pacti, stante ignorantia nullitatis laudi Sabell. d. cap.
26. num. 25. & 26. Gratian. discept. 162. num. 8. vbi
quòd sufficit, quòd operetur, vt laudum possit ferri
sine citatione, Pauia decis.636.nu.5.6.& 7. vbi quòd
ea subscriptio non operatur laudi postea lati appro-
bationem, & propterea, non obstante tali subscri-
ptione, potest opponi de nullitate, & iniustitia laudi
ad arbitrium boni viri Ioseph Sesse decis. Aragon. 431.
num.3.& seqq. Menoch. de præsumpt. lib. 2. præsumpt.
14 76. num. 7. vbi non obstante iuramento, quia iurans
stare laudo intelligitur modò iustè laudetur, aut ar-
bitretur Padilla in l. 1. num. 57. ff. de leg. 2. Alex. conf.
131. colum. 5. numer. 5. lib. 2. Guido Papa decis. 519.
Bocr. decis. 284. num. 18. Ioseph Ludovic. decis. Lu-
cens. 27. num.11. Menoch. conf. 412. num. 18. Altograd.
conf. 102. num. 20. lib. 2. Rota d. decis. 282. num. 19. part.
5. & an possit renunciari reductioni ad arbitrium boni
viri videndus est Paulus Galleratus de renunt. cent.
2. renunt. 177. per tot. Præterea transigendi potestas la-
tior est compromisso, nam de status causa potest
transigi l. fratres C. de trans. non tamen compromitti
l. non distinguemus §. de liberali ff. de arbitris, Pere-
grin. de fideicom. art. 52. nu. 75.

Mandatum igitur factum ad compromittendum
non est sufficiens ad transigendum ex sententia Iasonia

In loc

In loco nuper citato, cum qua ego transeo,& verio-
rem puto, pro vt etiam io d. l. transactionis ab eius
sententia non discessit Alciat. cui non obstat, quòd
facultas transigendi similis, & vicina videatur man-
dato compromissi, & fines mandati non videatur
excedere, qui facit id, quod est simile, & vicinum
16 mandato, quia respondebit Paulus de Castro in c. au-
tem in 2. colu. de iud. non sufficere ad hunc effectum,
quòd illud sit simile, & vicinum, sed requiri, quòd sit
etiam coniunctum, itaut de necessitate includatur in
mandato, & verba illius sunt talia, quę alio sensu non
possint interpretari, & hac respoosione vsus est idem
Iason in d. l. transactionis num. 6. Addo ego quoque
17 his rationibus alteram, quòd ad transigendum requi-
ritur speciale mandatum, vt habetur in textu l. man-
dato generali 60. ff. de procur. vbi Gloss. & Bart.
Bol. cons. 26. num. 11. lib. 2. Ant. Faber in C. lib. 2.
tit. 4. de trans. def. 7. Rota coram Burateo decis. 54.
num. 4. hæc autem specialitas non continetur in sim-
18 plici maodato ad compromittendum, vt in se clarum
esse videtur, & animadvertit Roman. cons. 115. num. 2.
& 3.

Arbitramentum, seu laudum pariter nomine tran-
sactionis largè, & in genere acceptæ continetur, est
19 enim quædam coovention per quam partes euntes ad
arbitratores recedunt à lite, nam arbitratores sont
tanquam negotiorum gestores, mediatores, & ami-
cabiles compositores, qui de bono, & æquo cootro-
versias amicabiliter definiont, mediante facultate,
quam eis partes concedunt, in sententiando, & lau-
dando, non prout lex, & iustitia suadet, sed prout
humanitas, æquitas, aut misericordia suadet, & im-
pulit, vt vtar verbis Seneca de benef. lib. 3. cap. 7. di-
centis, Melius videtur causa bona si ad Iudicem, quàm
si ad arbitrum mittitur, quia illam formula inclu-
dit, & certos, quos non excedat terminos ponit, huius
libera, & nullis adstricta vinculis religio, & detra-
here aliquid potest, & adjicere, & sententiam suam
non prout lex, & iustitia suadet, sed prout humani-
tas, aut misericordia impulit regere; cum Seneca con-
cordat Tullius pro Roscio Comaedo, dum sic scribit,
Aliud est iudicium, aliud arbitrium, iudicium est
pecunia certa, arbitrium incerta, ad iudicium hoc
modo venimus, vt totam litem, aut obtineamus, aut
amittamus, ad arbitrium hoc animo adimus, vt ne-
que nihil, neque tantum quantum postulavimus, con-
sequamur, quid est in Iudicio? directum, asperum,
simplex, quid est in arbitrio? mite, moderatum quan-
to aquius, & melius, & clarius, vt optimè, hisce al-
latis auctoritatibus, differit D. Merenda contr. iur.
libr. 21. cap. 47. num. 5. & num. 52. vbi bene probat,
quòd arbitramentum dicitur quædam transactio ex-
traiudicialiter facta ad evitandas lites, & iudiciorum
strepitus, vt, omisso iuris rigore, æquitatis regulis
controuersiæ terminentur, vt scripserunt Bart. in l.
si de meis ff. de arbitr. & in l. si societatem §. arbitro-
rum num. 14. ff. pro socio, Signorol. cons. 238. numero
5. Thuscus conclus. 465. per tot. Caccialup. de trans.
q. 3. numero 5. & 6. dicens omnes in hoc conuenire,
Menoch. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 76. numero
13. & 14. Cyriac. contr. for. 471. numer. 9. 10. 11. 21.
& 22. Monach. decis. Bononien. 26. nume. 4. Vivi.
decis. 276. sub numer. 3. vers. sed potius, Pater Fragos.
in regim. Christiana Reipub. part. 1. lib. 5. disput. 14.
de arbitr. & arbitr. Barz. decis. Bononien. 63. num.
14. & 15. & seqq. Gayl. observ. lib. 1. obser. 141. num.
4. & observ. 150. num. 4. 5. & 6. vbi ex hoc deducit
differentiam arbitri, & arbitratoris Gregor. XV. decis.
204. numero 7. & 8.

Cum hac intelligentia putò accipiendum esse id,
quod passim à DD. traditur, omnia scilicet, quæ præ-
20 dicantur de transactione, habere locum io compro-
misso in arbitratorem facto, vt scripserunt Gloss. in c.
exposita in Gloss. 2. de arbitr. & in §. 1. auth. vt de
Iud. Bart. in l. eleganter in princ. ff. de condit. indeb.
Bald. in l. 1. in 2. opp. C. si advers. trans. Iason in l. 1.
numer. 13. ff. de trans. & in l. Aquiliana in fine numer.
14. ff. eo, & in l. iusiurandum §. pupillus num. 5. ff. de
iur. iurand. Mangil. de evict. quæst. 142. numer. 24.
dicens quòd à pari procedunt Peregrin. decis. Patav.
89. sub nu. 13. vers. cum loquatur in compromisso, Lau-
rent. de Iud. suspecto cap. 7. sub num. 34. vers. ac va-
lidè, vbi de communi scribentium opinione. Hoc
21 enim intelligendum est analogicè in qoantum ad hoc
vt in aliquibus inter compromissum, & transactionem
vigeat quædam simmetria, seu proportio taliter,
quòd videantur ambo iisdem ferè regulis gubernari,
etenim compromissum fieri non potest, nisi de re du-
bia, & incerta, non verò clara, & liquida, sicut ne-
que transactio Bald. in d. c. exposita, & in auth. si
verò contingit C. de iud. Castrens. in l. 1. ff. de trans.
Bart. in l. eleganter in princ. ff. de condit. indeb. Alex.
in l. fratris in fine C. de trans. Felin. in c. inter Mo-
nasterium numero 30. cum seqq. de sent. & re iud. Co-
sta de scient. & ignor. distinct. 30. numer. 3. cent. 1.
Decian. respons. 56. numero 18. lib. 1. Surd. decis. 185.
22 numero 9. alieno nomine fieri non potest citra man-
datum speciale, vt neque transactio l. mandato gene-
rali 60. ff. de procur. Faber in rationalibus ad l. licet 3.
§. 10. ff. de peculio in fine. Fenzon. ad Statutum Urbis
cap. 100. num. 31. & 32. fol. 205. In eo requiritur lis,
aut timor, & non sufficit partium assertio litem ad-
23 esse, sicut io transactione Castr. in l. 1. ff. de trans.
Surd. d. decis. 185. numero 9. vbi refert Angelum cons.
66. dicentem non sufficere, etiam si dictum esset,
quòd censeatur lis esse super omni eo, de quo lau-
datum fuerit, quamuis idem Angel. contrarium do-
cuerit in l. 1. ff. de trans. dicens clausulam prædictam
24 adhiberi solere à contrahentibus pro faciendo com-
promisso super re liquida, & multùm esse in vsu Flo-
rentiæ, & hanc cautelam approbauit quoque Capolla
caut. 78. & caut. 305. Costa memor. in verba compro-
missum ex forma Statuti, qui demonstrat ante Angelum
istam cautelam inuenisse; Bald. in l. 1. in primo notabil.
in secunda lectura ff. de trans. quod idem prius dixit
Iason in d. l. 1. num. 3. sequitur eandem cautelam Ste-
phan. Gratian. decis. March. 6. numer. 24. Non di-
scedo à prima senteotia, quia, si super liquido oon
potest compromitti, multò minùs io ista generalita-
25 te verborum liquidum cootinebitur, & quòd hu-
iusmodi cautela commuoiter sit improbata, & non
sit sufficiens, scripserunt Paul. de Castr. in ead. l. 1.
num. 7. & latè Iason ibid. num. 3. 4. & seqq. ff. de tran-
sact.

Insuper illius finis est litibus imponere fiuem, sicut
26 ad id teodit transactioois effectos Menoch. decis. Bo-
nonien. 34. numer. 3. super re iudicata pariter fieri
27 non potest, quemadmodum nec transactio, nisi ex-
presè rei iudicatæ renunciatum sit l. & post rem 7. l.
post rem iudicatam 11. ff. de trans. l. eleganter 23. §.
primò ff. de condit. indeb. l. si causa cognita 32. C. de tran.
Anton. Faber in C. lib. 2. tit. 38. de arbitr. def. 9. Bar-
dellon. cons. 2. num. 75. & 76. Fusar. cons. 41. numero
57. Surd. decis. 185. per tot. eo facto, non est am-
28 pliùs locus pœnitentiæ, inuita altera parte, etiam si
pars vellet soluere pœnam Bald. in auth. hodie. §.

Apostolos 17. C. de appell. Angel. in l. qui fidem colum.
1. ff. de transf. vers. & per hoc, cum alijs adductis per
Amat. decis. Marchi. 90. nu. 6. quod idem est in tran-
sactione l. quamuis C. de transf. Andreas Gayl. lib. 1.
obseru. 141. numero 4. Gratian. discept. for. c. 672. nume-
29 ro 12. 13. & seq. & consequenter sicut exceptio tran-
sactionis impedit litis ingressum l. eleganter 23. §. si
quis post ff. de cond. indeb. ita exceptio compromissi fa-
cti in arbitratorem impedit litis prosecutionem co-
ram Iudice Alex. cons. 21. num. 8. vsque ad finem lib. 7.
vbi de reuisoribus, calculatoribus, agrimensoribus,
30 & æstimatoribus de communi partium consensu ele-
ctis, quos appellat etiam arbitratores, Gratian. di-
scept. for. cap. 557. num. 21. 22. cum duobus seqq. indu-
31 cit enim litis pendentiam, vel quasi Lancellot. de at-
tentat. part. 2. cap. 15. num. 136. & 187. Giouag. cons. 8.
num. 5. lib. 1. vbi num. 15. dicit, quòd ea inducitur sta-
32 tim facto compromisso absque alia citatione, & de
veriori testatur Amat. d. decis. Marchia 90. nume.
3. & per tot. ibi præsertim si in eo adesset iuramen-
tum Barz. decis. Bononien. 63. num. 20. vbi præsertim
opposita exceptione de pendentia compromissi post
Castr. in l. qui fidem num. 4. ff. de transf. & Lanfranc.
in tract. de arbitr. in 5. membr. nume. 50. & durante
33 lite, sicut potest transigi in quacunque parte Iudicij,
ita & compromitti, vt ex Ruin. Castr. & Blanc. tra-
dit Roland. à Valle cons. 57. num. 39. lib. 2. & ita ar-
guendo de transactione ad compromissum, scripserunt
Angel. cons. 66. colu. 2. vers. & licèt in compromis-
so, & cons. 215. colum. 2. vers. quarto ad hoc idem ar-
guitur, Alex. cons. 21. num. 9. & 10. lib. 7. Dec. cons.
587. num. 7. & 8. Soccin. sen. cons. 300. num. 7. vol.
2. Decian. cons. 56. num. 18. vol. 1. Surd. decis. 185.
num. 9. Faber in rationalibus ad l. licèt tamen 3. §.
10. Quare, & ex compromisso in fin. ff. de peculio. Fen-
zon. ad Stat. Vrbis c. 100. nu. 31. & 32. Staiban. iun. re-
sol. 57. num. 25. tom. 1. Augusl. Barbosa loco à tran-
sactione loc. 115.

34 Neque obstat, quòd Soccin. sen. cons. 71. sub num.
20. vers. confirmatur lib. 4. Gratian. discept. for. cap.
557. num. 25. nuncupant compromissum in arbitrato-
rem transactionem perfectam, & completam, etiam
ante latum laudum, quos sequitur Mart. Vcaturia.
cons. 3. num. 13. quia contrarium verius est, nisi veli-
mus eorum opinionem in hunc sensum suscipere, vt
compromissum sit transactio perfecta quo ad singulos
actus, quos superiùs enumerauimus, quia eorum re-
specta gignit eundem effectum, quem transactio ve-
35 ra, & formalis producit, sed certè iuxta magis com-
munem DD. intelligentiam est transactio genericè, &
abusiuè sumpta, non autem propriè, & strictè Bald.
in l. fin. §. fin. colum. 1. C. comm. de leg. Castr. cons. 49.
lib. 1. & cons. 122. lib. 2. Alciat. in l. cum te transe-
gisse C. de transf. Natta in Adden. ad cons. 22. Alex.
lit. C. lib. 7. Caccialup. de transf. q. 3. numero 5. vt be-
nè declarat Faber in rationalibus ad l. 1. ff. de recept.
arb. vbi scribit, quòd compromissum non equidem
finit litem, quomodo res iudicata, transactio, &
iusiurandum litem finiunt, sed tamen pertinet ad li-
tem finiendam, quia post sententiam ex compromisso
redditam plerumque finitur lis, & in transactionem
deducitur, vnde dicitur transactionis species quædam,
aut saltem initium quoddam est, & ex traditis supra
satis comprobatum remanet.

Receptiùs quoque est, hoc sensu retento, arbitra-
mentum, seu laudum esse similiter transactionem quan-
36 dam in genere sumptam, non verò propriè, & strictè,
vt tradiderunt Bart. in l. quid si Ephesi §. interdum
in fine ff. de eo quòd cert. loc. & in l. societatem §. ar-
bitrorum in 2. colum. vers. primo quæro, quæ est diffe-
rentia ff. pro socio. Iacobus de S. Georgio in auth. si ve-
rò ad finem C. de iudicijs, Soccin. sen. cons. 124. col.
2 lib. 1. Altograd. cons. 11. nu. 3. lib. 2. Scaccia de iudicijs
lib. 2. cap. 9. num. 888. Cirocch discept. 2. num. 90.

Duplici ratione fundatur hæc opinio, prima est,
quòd coram Arbitratore propriè lis non est, neque
37 litigium, quia coram eo proceditur de facto, nullo
iuris ordine seruato Felin. in c. præsentata num. 12. de
testibus, Natta cons. 2. num. 7. Antonin. Macerat.
var. lib. 1. resol. 42. sub num. 9. in fine, & lib. 2. resol.
38 2. sub nume. 7. vers. & propterea. Vnde acta coram
arbitratore facta non probant in iudicio ordinario,
cùm non sint facta in forma Iudicij Feli. in d. cap. præ-
sentata num. 12. Mascard. de prob. conclu. 33. numer. 4.
Maceraton. d. resol. 42. numero 8. secunda est, quòd,
39 quando compromittitur de pretio rei, & ibi non po-
test æstimari lis, quæ non est, neque speratur, qui
enim conueniunt remittere pretium in arbitrium ter-
tij, non hoc faciunt causa recedendi à lite, quam insti-
tuere cogitauissent, sed tantùm, vt faciliùs possint
concordare de pretio Iason in l. si quis cum aliter
sub numer. 15. ff. de verb. oblig. Addi potest & tertia,
40 quòd non interueniat alicuius rei datio vel retentio,
neque vtriusque partis consensus, cum quo confici
non solet transactio Menoch. de præsumpt. lib. 3. præ-
sumpt. 45. nu. 29.

Altera denique est sententia, quæ multum mihi ar-
ridet, concordans in hoc articulo contrarias DD.
opiniones cum distinctione temporum, vt compro-
41 missum, & arbitramentum, seu laudum dicantur quæ-
dam transactiones largo modo ab initio, & ante-
quam inde sententia, seu laudum latum à partibus sit
approbatum, & ratificatum, cæterùm postquam lau-
dum secutum fuit, & deinde simultaneo partium con-
sensu acceptatum, & emologatum, tunc arbitramen-
tum, seu laudum est vera, & formalis transactio con-
stituta, vt scribunt Abbas cons. 92. numero 2. vers. in
casu vero lib. 1. Calderin. cons. 80. de re iud. Dec. cons.
39. & cons. 60. Natta in addit. ad Alex. cons. 21.
vers. dicitur l. 7. Caccialup. de transf. quæst. 3. numer. 9.
Surd. cons. 313. numer. 36. Gratian. discept. 755. numero
36. D. Fachineus contr. Iuris lib. 11. cap. 22. Costa de
scient. & ignor. dist. incl. 30. num 4. Tondut. de præsumpt.
part. 1. c. 33. num. 8. vbi quòd lis, & præuentio finitur
per illud, sicut per transactionem Rota decis. 338. nu-
mero 33. part. 15. recent. Et quòd laudum a partibus
approbatum, & emologatum habeat vim veræ, &
realis transactionis, communiter concludunt DD. in
auth. si verò contingeret C. de iud. Gloss. in l. 2. C. com.
vtriusque Cagnol. in l. 2. numo. 85. C. de rescind. ven-
dit. Bald. in rubr. extra de arbitr. Ripa in l. admo-
nendi num. 41. ff. de iur. iurand. Bald. cons. 415. num.
2. lib. 1. Soccin. sen. cons. 85. an. 1. lib. 1. & cons. 105.
in fine lib. 4 Dec. cons. 60. num. 3. circa med. vers. tamen,
Roman. cons. 173. Paris. cons. 46. num. 16. lib. 1. & cons.
24. num. 118. lib. 2. Surd. cons. 447. num. 8. & decis. 93.
num. 6. Gratian. discept. 755. num. 2. & 36. Thesaur.
decis. 253. num. 5. Menoch. cons. 381. num. 1. Mart. Ven-
turin. cons. 2. nu. 12. D. Io. Baptista de Luca d. c. decisin.
tom. 2. tit. de regalibus disc. 730. num. 2. Io. Iacob.
Laurent. de Iud. suspecto c. 7. num. 108. Fereaull. ad
Burat. decis. 657. num. 9. Rota decis. 588. num. 1. par. 2.
decis. 574. num. 3. part. 3. decis. 350. num. 1. part. 4. & de-
cis. 125. num. 22. part. 5. recentior. & coram Merlino de-
42 cis. 452. nu. 3. vbi, quòd per illud tunc remanet lis om-
nis extincta, & decis. 528. numer. 1. & decis. 799.
num. 13.

num. 13. coram Dunozet. Iun. decis. 833. *nume.* 2. *& coram Card. Celso decis.* 202. *numero* 9. *& decis.* 244. *numero* 16. *& in recent. decis.* 34. *numero* 3. *& seqq. part.* 8. *& eadem part. decis.* 277. *numero* 4. *& decis.* 72. *num.* 8. *& 9. part.* 11. & consequenter debet executioni mandari, sicut ipsa transactio *Surd. d. cons.* 447. *numero* 8. *Hond. d. cons.* 61. *numero* 12. *lib.* 1. *Ferentill ad Burats. d. decis.* 657. *numero* 9. & ipsum instrumentum, vt inquit *Bald. cons.* 215. *col.* 2. *volu.* 2. & cum eo *Rol. à Valle*
43 *cons.* 79. *numero* 87. *& seqq.* vbi tradit illud habere vim casus legis, & veritatis *libr.* 3. & etiamsi latum fuerit vltra, vel extra compromissa, quia, si sit à partibus emologatum debet seruari, in vim pacti, & transactionis, vt pluribus allegatis dixit *Rota decis.* 113. *num.* 17. post *Tamburin. de iure Abbat. tom.* 3. *Venturin. d. cons.* 3. *num.* 11. *ead. Rota decis.* 29. *num.* 6. *& 7. p.* 15.

Num autem concludendum sit idem eo casu, quo partes sciuissent, quid, & quantum per arbitratorem laudandum esset, & consensissent sic laudari, ipsis præsentibus tacendo, & nihil contradicendo ponit *Caccia lup. de transf. d. quæst.* 3. *sub numero* .. *vers. posset etiam tenere*, vbi ex *Bald. in l. si venditori C. de rescind. vend. & Pontan. in rubr. de arbitr.* dixit, quòd
44 tunc neutra pars potest sub prætextu grauaminis, & læsionis recurrere ad arbitrium boni viri, sed suo tempore adhuc super hoc articulo litem pendere asseruit, eandem verò sententiam videtur sequi *Angel. in l. sciendum ff. de verb. oblig. Afflict. decis.* 117. *Barz. decis. Bonon.* 112. *nu.* 11. vbi dicunt, si arbiter tulit sententiam, partibus præsentibus, & consentientibus, poterit peti executio laudi *Rota coram Mantica decis.* 258. *numero* 2.

Ego verò huiusmodi præsentiam, & taciturnita-
45 tem partium intelligerem procedere, quando partes à tempore scientiæ laudi non appellassent, nec reclamassent intra terminum Iuris, quia tunc resultaret tacita emologatio, vt post *Bapt. de S. Blasio in tract. de arbitr. Lancellot. de attentat. & Scacciam de appellat.* resoluit *Rota coram Duran. decis.* 136. *numero* 1. & fortiùs, si aliqua ex partibus fecisset aliquem actum inducentem laudi emologationem, vt tradendo claves, dimittendo aliqua in executionem illius ad *text. in l. si pars §. illud ff. de inoff. testam. Castr. cons.* 116. *numero* 3. *in fine lib.* 1. *Crauetta cons.* 237. *numero* 2. *Vrsill. ad Afflict. decis.* 117. *numero* 3. *Rota coram Durano d. decis.* 136. *numero* 2. An autem, & quando præsentia inducat ratificationem, vide *Anchar. in qq. fam.* 26. *numero* 12. *& seqq. lib.* 1. Facit quoque pro hac sententia, quod scripsit idem *Bald. in l. fin. nu.* 43. *vers. & hoc credo verum C. de contrah. empt.* quòd ra-
46 tificans laudum antequam feratur teneatur omnino illi stare, si approbationis tempore habeat notitiam de contentis in eo *Rota decis.* 281. *nu.* 27. *& 28. part.* 5. *recent.*

Cæterùm, si laudum nullitatis vitio peccaret, non hæc sufficerent ad impediendum recursum ad arbi-
47 trium boni viri, quia, stante illius nullitate, non solùm non esset necessarium appellare *Duran. decis.* 200. *numero* 14. *& 15.* quæ est etiam *decis.* 182. *part.* 5. *recent.* Sed etiam, posita quacunque emologatione, & ratificatione nunquam valere poterit in vim laudi, minùsque rei judicatæ auctoritatem habere *Altograd. cons.* 22. *numero* 9. *lib.* 1. *Duran. d. decis.* 200. *nume.* 15. & quatenus de iure canonico ex tacita emologatione
48 laudum alioquin nullum sustineatur in vim pacti, & transactionis, vt scripserunt *Bart. cons.* 159. *numero* 4. *lib.* 1. *Dec. cons.* 60. *numero* 3. *Angel. cons.* 66. *numero* 3. *& cons.* 249. *numero* 1. quos sequuta est *Rota decis.* 34. *numero* 4. *part.* 8. *recent.* attamen, vt ista emo-
49 logatio tacita suffragetur, requiritur scientia nullitatis laudi, nec erit sufficiens approbatio oretenus facta, vel etiam aliqui actus facti in executionem illius *Rota decis.* 159. *numero* 6. *part.* 6. *recent.* quando verò
50 sententia, seu laudum nullum, si non potest valere in vim laudi, saltem approbatum valeat in vim pacti, & transactionis, vide *Polidor. Ripam obser v.* 310. vbi scribit, duo copulativè requiri, potestatem scilicet transigendi, & voluntatem cum debita forma, vt late *ibi per totam observationem.*

ARGVMENTVM.

Transactionis appellatione quid veniat.

SVMMARIVM.

1 Conuentionis *verbum generale, pertinet ad omnia pacta contractus, & distractus.*
Imò accommodatur alijs actibus hominum, vt electionibus, Concilijs, & congregationibus, nu. 2.
3 *Contractus nullus est, qui non habeat in se conuentionem.*
4 *Pactum generaliter omnis conuentio est.*
5 *Transactio est pactio, quæ fit inter plures, & numero* 6. *& 7.*
8 Pactionis *verbum ipsam transactionem, nudamque conuentionem significat.*
9 *Conuentio quomodo differat à pacto, & nu.* 10.
Sed quod nulla sit differentia inter conuentionem, & pactum, vide nu. 11. *& 12.*
13 *Pactum dicitur à pactione, pactio verò significat actum in fieri, & pactum significat effectum.*
14 *Pacto, & Pactione promiscuè vtuntur I.C.*
15 Pactum *nomen concretum est, pactio verò abstractum.*
Pacti, & pactionis nulla est differentia, ibid.
16 *Pax est pactum speciale, quod fit super discordijs, & inimicitijs.*
17 *Pax est finis discordiæ per pactum, & num.* 18.
19 *Transactionis appellatione venit pax.*
20 *Lex habet vim transactionis, liberationis, ac pacti.*
21 *Pax est contractus hinc inde obligatorius, & est bonæ fidei.*
22 *Pax est quædam transactio largo modo sumpta propter effectus. quos vtraque producit vniformes, vt nu.* 23 *& 24.*
25 *Contractus facti pro concordia, & pace, perpetuò observari debent.*
Transactio excludit inditium inimicitiæ prouenientis ex lite iam per eam sopita.
26 *Pax quomodo differat à transactione, & nume.* 27. 28. *& 32.*
29 *Transactio differt à pacto, & ibi de ratione, numero* 30. *& 31.*
33 *Pacem faciens simul & transactionem, si hanc non observat, non dicitur violasse pacem, neque eam rupisse, & de ratione nu.* 34. 35. *& seqq.*
Declara vt nu. 40.
36 *Pax non dicitur rupta per controversias iudiciales.*
38 *Pacis verba strictam recipiunt interpretationem, quando agitur de incursu pœnæ, & illius violatione.*
Hoc idem procedit in cautione de non offendendo, quando agitur de illius fractione nu. 39.
41 *Concordia venit appellatione transactionis,*
Concordia est sedatio discordiæ, ibid.

42 *Tansactio latè sumpta, denotat quemcumque recessum, per quem concordia inducitur.*

43 *Concordia sumitur pro ipsa transactione.*

44 *Concordia dicitur à coniunctione cordis, & concordare idem est, quod conuenire.*

45 *Transactio appellatur quadam compositio.*

46 *Transactiones interventu compositorum amicabilium perficiuntur.*

47 *Transigens amicis præsentibus, & interuenientibus non creditur metu, & coactè transegisse.*

48 *Transigere in spiritualibus non est permissum, sed tantùm pro bono pacis, & num. 49.*

49 *Transactio differt ab amicabili compositione.*

50 *Transactio fieri non potest super re iudicata, sed bene conuentio per modum simplicis, & nuda pactionis.*

51 *Transactio, & sententia æquiparantur, & de vna ad aliam, valet argumentum.*

52 *Sententia est de re, seu lite iudicis definitio comprobatione Principis non indigens.*

53 *Transactio inuenta est ad finiendas lites sicut res iudicata, & vtraque impedit litis ingressum, numero 54.*

55 *Remissoria non conceditur contra eum, qui habet rem iudicatam.*

56 *Res iudicata non rescinditur sub prætextu instrumentorum postea repertorum.*

57 *Transigens non potest postea remissoriam obtinere, nec transactionem rescindere per instrumenta de nouo reperta.*

Præsertim quando transactio consummata, & adimpleta fuit, nu. 58.

Intellige vt nu. 59.

60 *Transactio, vt rescindatur ex iuribus noviter repertis sufficit, si ex instrumentis repertis prateritus dolus probetur.*

Non ita sententia, nu. 61. & 62.

63 *Sententia lata ex vna causa, non parit exceptionem, si ex alia agatur.*

64 *Transactio non extenditur ad aliam causam in transactione non deductam.*

65 *Transactionem habens, dicitur habere pro se rem iudicatam.*

66 *Contractus per transactionem initus eundem effectum sortitur, ac si esset per rem iudicatam confirmatus.*

67 *Iuramentum litis decisiuum æquiparatur transactioni, & per illud dicitur transigi, num. 68.*

Et proinde, sicut transactio, habet vim rei iudicata, & num. 69.

Et imponit finem litibus, & quidem malto expeditius, quàm transactio, & res iudicata numero 70. & 71.

72 *Transactio quandoque sub nomine cessionis, donationis, renunciationis, & liberationis continetur, & numero 73.*

73 *Remissio, vel renunciatio, in qua pro summa præsenti, & certa, remittitur ius de futuro, & incertum, resoluitur in transactionem.*

74 *Contractus, cuius nomine fuerit denominatus, non attenditur, sed illius effectus, & substantia secundum voluntatem contrahentium.*

75 *Transactionis contractus est, quamuis à partibus fuerit donationis nominatus, quando continet mutuam actionum, & summarum debitarum compensationem.*

76 *Transactio quando sit, licèt in instrumento fuerit appellata cessio.*

77 *Transactio etiam potest à contrahentibus denominari, & tamen ea non sit propria transactio, sed contractus innominatus.*

QVÆSTIO IV.

1 COnuentionis verbum generale est ad omnia pertinens, de quibus negotij contrahendi, transigendique causa consentiunt, qui inter se agunt, verba sunt *text. in l. 1. §. conuentionis ff. de pact. vbi Bartol.* summat, quod verbum conuentionis est generale ad omnia pacta contractus, & distractus, *Honded. cons. 69. numero 33. libr. 2. Menoch. de præsumpt. 3. præsumpt. 41. numero 1. & per tot.* vbi ad plura extendit, quinimò accommodatur etiam alijs actibus ho-
2 minum, vt electionibus, concilijs, & congregationibus in vnum locum redactis, vt inquit *Bald. in rubr. de pact. numero 3. & gloss. in ead. l. 1. §. conuentionis* reddit rationem, quia in vnum conueniunt, qui contrahunt, sicut scholares in scholis, nam sicut & illi, qui ex diuersis locis in vnum colliguntur, & veniunt, conuenire dicuntur, item & flumina, quæ in vnum confluunt, ita qui ex diuersis animi motibus in vnam sententiam decurrunt, vt inquit *Cuiac. in d. l. 1. ergo fin ff. de pact. Ant. Pichard. inst. de oblig. ex consens. lib. 3. tit. 23. nume. 12. Card. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 1. tit. 1. numero 1. & tit. 2. numero* 4. adeò autem conuentionis nomen generale est inquit *text. in d. l. 1. §. 1.* vt eleganter dicat *Pedius* nullum esse contractum, nullam obligationem, quæ non ha-
3 beat in se conventionem, siue re, siue verbis fiat. Ideo *Alciatus* definiendo pactum, seu pactionem in genere *in rubr. de transact.* dicit, quòd pactum generaliter omnis conuentio est, duorum pluriumue in
4 idem placitum consensus, vnde contractus omnes qualescunque sint, nominatos, seu innominatos complectitur, & sic omnis conuentio, siue nominata, siue innominata, seu contractus dicitur pactum speciale, & sunt species pacti, seu pactionis in genere, sicut dicimus de ipsa transactione, vt probatur *in d. l. 1. §. & ibi Bald. Castr. & cæteri*, quos sequitur *Soccin. sen. cons. 99. numero 6. in fin. vers. sed tamen lib. 3. Hug. Donell. in princip. tit. C. de transact. numero 23. Menoch. cons. 416. numero 5. Rota coram Coccin. decis. 236. numero 4.* & egregiè ponderauit *Cuiacius obseruat. lib. 10. cap. 30.* dicens, quòd transactioni
5 inest pactio, quasi genus, & nomen ei dat, atque definitionem; quid enim aliud, inquit, est transactio?
6 quàm pactio quæ fit inter duos, pluresue negotij, aut litis decidendæ causa *l. 1. & 2. ff. de transact.* & ita Cicero in oratione pro Roscio Comædo, *cùm Fannius significaret, se transegisse cum Roscio, ne condemnaretur, pactionem,* inquit, *mecum fecerat, id est transactionem, & pro Flacco, qui pactionem fieri coegit, quod ante decisionem.* Hinc legum nostrarum latores
7 consueuerunt, transactionem noncupare pactum, vt *in ll. 9. 11. 13. 17. 19. 20. vers. 31. & 39. C. de transact. & in l. 9 §. 2. ff. eodem,* cum alijs, quas congerit *Merenda contr. iuris lib. 18. cap. 4. numero 20. Larrea decis. Granat. 76. sub numero 27. vers. & transactio,* quia nempe transactionem quoddam placitum, & id, quod in transactione continetur, placuisse dicerent, vt *in l. 6. 7. 10. 14. 17. C. de transact.* & latè probat *Merenda,* loco proximè citato, adde quod *Duarenus* scribit *in comment. ad l. 1. ff. de pact. & lib. 2. an-*
8 *niuers. cap. 8.* pactionis verbum sua natura, non omnem contractum complecti, sed solam ipsam transactionem, nudamque conventionem significare, sequitur

quitur Fachineus contr. juris, libro 1. capite 11. litera B. qui illius rationibus fretus hoc idem confirmat.

Conventio autem plus in se habet, quàm ver-
9 bum pactum, quia comprehendit omnem conven-
tionem corporum, & conventionem animorum,
sed pactum animorum tantùm, prout dicitur pactum
consensus plurium in idem placitum, ut declarat
Castrens. in d. l. 1. §. conventionis, & comprobat
Card. Mantic. de tacit. lib. 1. tit. 2. numero 1. 2. & 3.
& conventionem latiùs patere, quàm pactum, volu-
10 erunt etiam Duarenus, & alij, quos tamen repre-
hendit Cuiac. in d. l. 1. ff. de pactis, & observat. lib. 2.
cap. 15. cum quo tum ex Cicerone lib. 2. de Inventio-
ne pro Cecinna, tum ex pluribus legibus, conventio-
11 nem à pacto nihil distingui, eorumque nomina
æquè esse generalia, eandemque obtinere significa-
tionem pro absoluto convenerunt Pichard. inst. lib.
4. tit. 6. de act. quæst. 27. numero 3. 4. & 5. Vvesem-
bec. in paratitlis ff. de pact. lib. 2. tit. 14. sub numero
2. lit. E. sed Mantica de tac. & ambig. lib. 1. tit. 2.
numero 7. probat, nullam esse inter pactum & con-
12 ventionem, differentiam, si conventio ad eam re-
feratur, quæ parit obligationem, nam & Prætor
ait pacta conventa servabo l. juris gentium 7. §. Prætor
ait, ff. de pact. idem comprobat tit. 4. nu. 1. & conve-
nire idem dicitur, quod pacisci l. juris gentium 5.
sed cum nulla cum seqq. ff. de pact. cum alijs per Vve-
sembec. loc. cit.

Pactum ergo, vt in tex. d. l. 1. dicitur à pactione,
13 & pactio significat actum in fieri, & pactum significat
effectum, prout est in facto esse, quoniam ex pacti-
14 one resultat Paul. de Castro. ibidem in d. l. 1. Verùm
sæpenumero his vocabulis pactionis, & pacti pro-
miscuè usi sunt I. C. confundentes causam & effec-
tum, ut in l. juris gentium 7. §. sed cum nulla cum
seqq. ff. de pact. & observauit Vvesembec. eodem tit.
sub numero 2. litt. B. optimè Faber in rationalibus ad
d. l. 1. § 1. dicit, quòd pactum nomen concretum
15 est, pactio verò abstractum, concreta verò ab ab-
stractis derivationem, & denominationem accipere
solent, sic jus à justitia appellatum esse, scribit
Vlpian. in l. 1. ff. de jur. jurand. & Cuiac. pariter in
d. l. 1. ff. de pact. nullam esse inter pactionem &
pactum differentiam profitetur, & nominis esse eam
definitionem, quam ibi text. ponit, dicens, quòd
pactum à pactione dictum, onde & pacis nomen ap-
pellatū est, denotans pacti speciem, ponitur namque
16 priùs pactum tanquam genus, & deinde pax tanquam
species: quoniam pax est pactum speciale, quod fit su-
per discordia & inimicitijs, vt ibi dicit Castrense, Bar.
cōs. 66. in prin. li. 1. dicens, quòd non sufficit, quòd pax
17 sit finis discordiæ, nisi addatur per pactum, quia per
mortem etiam datur finis discordiæ, & tamen non
est pax, quæ pactionibus tantùm conficitur l. in bello
in princip. de capt. & postlim. Cuiac. in d. l. 1. ff. de
18 pact. unde pax secundùm Bart. definitur, quòd sit
finis discordiæ per pactum, quam definitionem
sequuntur Roman. cons. 115. numero 2. Tusch. concl.
171. numero 5. & 7. Volpell. in tract. de pace quæst. 1.
numero 4 Gazzin. eodem tract. quæst. 3. nume. 1. in fin.
dicens numero 2. pacem denominari à pactione; eò
quòd sine pactione non datur ex Farinac. cons. 98.
numero 8. & Ial. Feret. in tit. de ferijs num. 6. & ante
eos id notauit Cuiac. proximè allegatus.

Pax ergo quia est pactum, & à pactione originem
sumpsit, & pactum habet in se conventionem, aut
19 idem est cum illa, consequenter resultat, quòd appel-
latione transactionis veniat etiam pax latè sumpto
tamen vocabulo transactionis, quoniam appellatione
transactionis omnis conventio significatur l. cū hi §.
commune ff. de trans. l. 1. §. final. ff. ad Tertull. c. sus-
citata de in integrum restitut. Bald. in d. l. cum hi
in addit. numero 7. Mantic. de tac. lib. 27. tit. 1. num.
1. Seraphin. decisi. 1384. numero 20. Coccia. decis.
236. numero 4. Bich. decis. 490. numero 3. ubi quòd
transactio latè sumpta comprehendit omne genus
20 conventionis, & proinde justa ratione concluditur,
pacem habere vim transactionis, liberationis, ac
pacti, ut dicunt Bald. & alij in d. l. 1. in princip. ff.
de pact. in rubr. extra de transact. numero 8. vers.
præterea pax, Bart. in l. aut facta §. causa de pœnis,
id. Bald. cons. 195. in princip. col. 2. Hieronym. Ga-
briel. cons. 182. num. 3. vol. 1. Mantic. de tac. lib. 27.
tit. 1. numero 1. Paul. Rubeus in discursu ad utriusque
juris DD. in princip. vol. decisi. Rota part. 7. recent.
numero 124. Rota coram Seraphin. decis. 1384. numer.
21. pax enim est quoque contractus hinc inde obli-
21 gatorius, & est bonæ fidei, ac respicit publicam
utilitatem, & proinde latam, & extensivam inter-
pretationem admittit, ut notat Paul. Christineus decis.
Belgic. 69. num. 16. & 29. vol. 6.

Possumus quoque alia ratione deducere, & de-
monstrare, pacem esse quandam transactionem largè,
& impropriè ab effectu scilicet, quem producit uni-
formem transactioni, & ea fine causæ, qui ita habe-
tur per vnum, sicut per aliud, etenim per pacem
22 receditur à bellicis apparatibus, remittitur contu-
macia, abolentur iniuriæ, & sequitur reconciliatio,
qui sunt veri effectus pacis, & ideo, sicut recessus à
lite judiciali, vel controversia extraiudiciali dicitur
transactio, ita recessus à bello armato dicitur pax, &
in hoc natura non discrepant pax & transactio, ut
eleganter concludit Rota coram Seraphin. in sæpius
citat. decisi. 1384. nu. 27. & 28. & ita ex facto respondit
quoque Cravetta cons. 717. numero 27. & 36. quem
sequitur Mantica de tac. & ambig. conventio. lib. 26.
23 tit. 1. nume. 18. ubi infert transactionem non solùm à
lite civili vires accipere, sed etiam à bellica contro-
versia Cyriac. contr. 591. numero 21. ubi scribit, cau-
24 sam tollendi inimicitias, & faciendi pacem perpe-
tuam esse justam causam deveniendi ad transactionem
post Bald. in l. minoribus 25. ann. ff. de minor. Ias. in l.
contra juris § si filius sub num. 17. ff. de pact. Natt. am.
Honded. & alios subdens ex Soccin. jun. cons. 60. numer.
39. vol. 3. quòd contractus facti pro concordia, &
25 pace perpetuò observari debent, nec in illis de apici-
bus juris disputandum est, & Vermigliol. cons. 30.
numero 7. inquit per eam excludi indicium inimicitiæ
provenientis ex lite iam sopita.

Differt tamen pax à transactione eo modo, quo
26 differunt diversæ species sub eodem genere com-
prehensæ Seraphin. decisi. 1384. numero 22. nam
pactum & transactio sunt species pacti in genere,
27 à quo descendunt, ut tradit Soccin. d. cons. 99. numer.
7. vol. 3. ubi quòd ideo dicitur conventio, per quam
28 receditur à lite, aliquo dato, promisso, vel retento
l. 1. ff. de trans. l. transactio 38. C. eodem, & ex hoc
29 differt à pacto, quod potest fieri super re certa, &
clara, & gratuitò, & erit donatio l. 1. ubi Cuiac. ff.
de transact. Alciat. in rubr. C. eodem tit. Caccialup. de
transact. quæst. 3. numero 2. Mercuda contr. juris lib.
18. cap. 4. numero 25. & quandoque etiam non gra-
30 tuitò, & est quando super re certa, & indubitata, sed
non contemplatione litis celebratur, ut habetur in

l. 1. C. de transact. l. post rem ff. eod. tit l. eleganter §.
si post ff. de condict. indeb. Alciat. & Caccialup. locis
proximè citat. Uvesenbec. in paratitlis ff. de pact. lib.
2. tit. 14. numero 3. ubi notat, pactum differre à tran-
31 sactione, quia illud fit super re certa, & animo do-
nandi, transactio verò ob causam, & de re dubia, &
litigiosa, quamuis pacta etiam fieri possint ob causam,
propria tamen eorum natura sunt gratuita post Bart.
Cyn. & Andreã ab Exea de pactis, quod idem tradidit
Cuiac. in d. l. 1. ff. de transact. & in paratitlis Codicis li.
32 2. tit. 4. de trans. ubi scribit, quòd pacti nomen latiùs
patet, quàm transactio, quia hæc nunquam fit gra-
tuitò, nunquam donationis causa, sed aliquo dato,
vel retento, vel promisso. Itaque transactio, &
pax in hoc differunt, quia transactio fit de re dubia, &
lite incerta ad impediendum processum, pax verò ad
sedandum rancorem, & malevolentiam, ut notavit
Caball. resolut. crim. cent. 3. cas. 245. numero 5. ubi
quòd ideo transactio super crimine adulterij fieri non
potest, pax verò sic.

Hæc autem Theorica multùm confert in praxi ad
decidendum illum casum, in quo si quis fecisset pa-
cem, simul & transactionem, an data inobservantia
transactionis, dicatur pax quoque rupta ab eo, qui
pro missa in transactione spreverit, contingere enim
sæpe sæpius potest, ut ex controversijs civilibus ori-
antur discordiæ, rixæ, & inimicitiæ criminales,
vulnera, homicidia, & similia, propter quæ alter-
cantes cogantur per rectores, & officiales locorum,
vel dare ad invicem cautionem de non offendendo,
vel ipsi descendant potiùs ad pacem ineundam, facta
unanimiter, vel ante, vel post, compositione, &
transactione rerum civilium, si deinde alter ex transi-
gentibus non observaverit transactionem, vel contra
33 eam venerit, an ex hoc dicatur etiam fregisse pacem,
dubij juris est hæc quæstio, quamtamen definierunt
Soccin. sen. cit. cons. 99. numero 7. & seqq. vol. 3. &
Seraphin. decis. 1384 sub numer. 23. vers. nec repu-
34 gnat, respondentes per violationem transactionis
non dici pacem violatam, neque ruptam, quia hæc
est materia odiosa, & restringibilis, ut ex Socc. d.
cons. 99. numero 7. & Purpurat. in l. 1. num. 96. C. de
transact. tradit idem Guazzin. de pace quæst. 3. nume.
9. Seraphin. d. decis. 1384. sub nume. 23. in qua prop-
35 ter ea id, quod fuit omissum habetur pro omisso l. ex
ea parte ff. de verbor. oblig. l. fistulas §. frumenta ff. de
contrahend. empt. cum alijs not. per Bald. cons. 195.
numero 8. lib. 2. ubi priùs numero 6. dixit, quòd per
36 controversias judiciales non dicitur pax publica,
imò nec privata rumpi, eumque sequitur Soccin. d.
cons. 99. numero 8. lib. 3. pax enim, ut dictum est, est
quædam transactio, & ubi fit super discordijs, & ri-
37 xis respicientibus offensam personæ, ejusque hono-
ris, & dignitatis referenda est ad hæc, & similia ejus-
dem generis, & non ad alia, quamuis ejus verba es-
sent indefinita, quia veniunt secundùm causam, &
mentem verborum restringenda, ut notavit idem
Bald. d. cons. 195. sub numero 13. vers. si verò offensa
lib. 2. Hieronym. Gabriel. cons. 182. numero 6. lib. 1.
ubi inquit, quòd non comprehenduntur nisi ea,
38 quæ exprimuntur, quando enim agitur de incursu
pœnæ, verba pacis strictam semper recipiunt interpre-
tationem Farinac. quæst. 107. numer. 300. vbi plures
cumulat, & cons. 181. numer. 11. & seqq. cum alijs per
Guazzin. de pace quæst. 33. nume. 16. part. 1. & hoc
idem erit concludendum de cautione de non offen-
dendo, quando agitur de ejus fractione, quia argu-
mentum de pace valet negativè, nam si pax non dici-
39 tur rupta, multò minùs erit rupta cautio, ut bene
per eundem Guazzin. de caut. de non offendendo §.
3. quæst. 4. numero 5. nisi fortè in capitulis pacis expri-
meretur, quòd facientes pacem teneantur ad observa-
40 tionem transactionis, aliàs dicantur facere contra pa-
cem, ut innuit idem Bald. d. cons. 195. num. 8. vers.
sed & illud non est omittendum lib. 2.

Eodem juris principio dicitur etiam concordia
venire sub generali vocabulo Transactionis, tum at-
41 tenta definitione concordiæ, quæ est sedatio discor-
diæ, ut definivit Bald. in l. de fideicommisso in primo
notab. C. de transact. quam definitionem ibi sequun-
tur Alex. nume. 4. Iason numer. 3. idem Alex. in l. 1.
sub numero 3. ff. de pact. tum attenta definitione ipsa
transactionis, secundùm Alciat. in l. transactio num.
42 3. C. de trans. ut scilicet transactio generaliter & latè
sumpta denotet quemcumque recessum, per quem
concordia inducitur.

Verùm enim verò concordia quandoque sumitur
pro ipsa transactione, est enim verbum quoddam
43 sinonimum, quòd a DD. accipitur pro eademmet
transactione, ita reperio concordiam denominari
transactionem, & è converso, ut latè per Rot. decis.
25 post Salgad. in labyrint. credit. & decis. 291. part. 9.
tom. 1. & decis. 352. d. part. 9. tom. 2. recent. Larrea de-
cis. Granat. 76. sub numer. 27. vers. & transactio.
Merlin. decis. 621. sub numero 19. vers. postremò, &
priùs decis. 480. numero 1. Gratian. discept. 721.
Mohedan. decis. 3. alias 315. de transact. & ibid. addit.
sub litt. B. ubi inquit, quòd concordia dicitur à con-
44 junctione cordis, & concordare idem est quod con-
venire.

Dividitur etiam transactio in amicabilem compo-
sitionem, jusiurandum, & sententiam, ea enim appel-
45 latur compositio, seu cujusque negotij definitio l.
transactio 229. ff. de verbor. signific. Cuiac. in l. 1. ff.
de transact. litt. F. Uvesembec. in paratitlis ff. eod tit.
sub numero 2. Roman. cons. 244. numer. 2. Bellon.
jun. cons. 79. in princip. nam transactiones interventu
46 compositorum amicabilium rectè perficiuntur l.
transactionem 35. verbo amicis etiam intervenientibus
C. de transact. & optimè tradit Uvesembec. cons. 70.
numero 5. & cons. 106. numero 4. & qui amicis præ-
47 sentibus, & intervenientibus transegit, non credi-
tur metu, & coactus transegisse, & si hoc dicat, non
est audiendus, ut scripsit Hugo Donell. in comm. ad l.
transactionem 35. numero 2. C. de trans. & hoc voca-
bulo compositionis utimur etiam ubi agitur de de-
48 cimis futuris, super quibus non potest fieri transactio,
sed bene amicabilis compositio, quia in spiritua-
libus transigere non est permissum, sed tantùm pro
bono pacis compositionem inire, Costa de rat. rata
quæst. 149. numer. 8. & 9. cùm enim affine sit simo-
49 niæ pretium pro jure Spirituali dare, vel acci-
pere, propterea de rebus spiritualibus non ita facilè
transigi potest, sed bene compositiones amicabiles,
& permutationes earundem rerum non repudiantur
c. 7. de transact. cap. ad quæst. 6. de rerum permut.
Uvesembec. in paratitlis ff. de transact. numero 5. in
fin.

Plurimùm verò differt ab amicabili compositio-
ne, ut notavit Gloss. in cap. ex multiplici, & in c. sta-
tuimus de decim. ubi Abbas Cost. de rat. rata d. quæst.
149. numer. 11. Uvesembec. cons. 106. numer. 27. &
50 seqq. ubi notat, quòd super re judicata non potest
transigi per modum veræ transactionis, secus si con-
ventio fiat per modum non transactionis, sed simpli-
cis, & nudæ pactionis, aut renunciationis, vel cessi-
onis,

onis, aut liberationis, & amicabilis compositionis,
quia quod debetur ex re iudicata, potest pacto remitti,
aut cedi, & condonari, & talis actus est validissimus
Bart. in l. si causa. nu. 4. vbi *Castr. nu. 2. in fin. & nu. 3.*
Iason nu. 5. C. de transact.

Sententis quoque, quæ transitum fecit in iudica-
51 tum, & transactio æquiparantur, & de vna ad aliam
valet argumentum *l. non minorem 20. & l. siue apud*
acta 28. C. de transact. l. 2. ff. de iur. iurand. l. postquam
liti C. de pactis, Coras. in l. admonendi sub numero
34. vers. quo verò ff. de iur. iurand. Roland. cons. 28.
num. 17. vol. 4. Surd. cons. 418. num. 12. Gratian. discept. forens. 400. num. 27. Fontanella decis. 379. nu. 5.
Rot. decis. 123. numer. 3. post Merlin. de pignor. & in
recent. decis. 125. num. 8. part. 5. conueniunt enim inter
se in fine, vt inquit *Paulus I.C. in l. qualem 19. §.*
1. ff. de arbitr. his verbis, *sententiam dicere æstimatur*
is, qui ea mente id pronunciat, vt secundum hoc discedere eos qui litigant a tota controuersia velit, & hoc
apertè probatur ex definitione sententiæ, quam tradit
Cuiac. in paratitlis ff. de re iudicata, vbi sic de-
52 finit; *sententia est de re, siue lite Iudicis vltima definitio, comprobatione Principis non indigens*, nam
53 transactio inuenta est ad finiendas lites, sicut & res iu-
54 dicata *l. fratris C. de transact.* & vtraque impedit litis ingressum *cap. 1. de litis contestatione numer. 6.*
l. Causas C. de transact. Surd. cons. 451. numer. 16.
55 & quemadmodum habenti contra se rem iudicatam
non conceditur remissoria *Rot. d. decis. 125. numero*
10. part. 5. recent. nec ea rescinditur sub prætextu in-
56 strumentorum postea repertorum, vt *in tit. C. sententia*
rescindi non possunt, ita nec qui transegit potest vel
57 remissoriam obtinere, vel transactionem rescindere ex
instrumentis de nouo repertis, *l. sub prætextu instrumenti 19. iuncta l. non minorem 20. C. de transact. Cyriac. contr. 128. numero 34. Vuesembec. cons. 136. numero 60.* vbi præsertim postquàm transactio per
58 traditionem rerum consummata, & adimpleta fuit
Rot. d. decis. 125. numer. 11. & 12. part. 5. recent.
59 vbi hoc verum intelligit, quando transactio est suis
partibus absoluta *Vuesembec. cons. 136. nu. 61.*

Differt tamen sententia à transactione in hac materia iurium de nouo repertorum hoc modo, quia ad
60 rescindendum transactionem sufficit, si ex instrumentis repertis præteritus dolus probetur, *d. l. sub prætextu, l. interpositas 13. C. de transact.* nisi de dolo
etiam transactum sit *l. 4. C. eodem*, ad rescissionem
61 verò sententiæ non ita est, quoniam sententia non ex
litigatorum consensu, sed ex Iudicis, rerumque iudicatarum auctoritate vires accipit, transactio verò ex
62 voluntate contrahentium, quibus dolum suum quandocumque probatum prodesse nunquam oportet, ita
Senatum Sebusianum decidisse testatur *Ant. Faber*
in suo Codice lib. 2. tit. 4. de transact. definit. 13.

Alijs exemplis possem comprobare huiusmodi
63 æquiparationem, & dicere, quòd sicut sententia lata
ex vna causa non parit exceptionem rei iudicatæ,
si agatur ex alia *l. cùm quæritur cum l. seqq. ff. de*
except. ita & transactio non obstat, quando agi-
64 tur non ex eadem causa, super qua fuit transactum,
sed ex diuersa, vt post *Salicet. & Castrens.* scripsit
Surd. cons. 418. num. 13. sed sufficit dicere, quòd habens transactionem pro se dicitur habere intentionem
65 fundatam, perinde, ac si validam rem pro se iudicatam haberet, vt habetur in allegato *text. in l. non minorem 20. C. de trans. Vuesembec. cons. 136. nu. 60. Cephal. cons. 66. num. 24. Gratian. discept. for. cap. 400. nu. 27. Mantic. decis. 241. num. 9. Durand. decis. 121. num.*
7. Merlin. decis. 854. nu. 2. Rot. decis. 253. num. 2. part. 4.
66 *tom. 2. rec.* vbi dixit, quòd, si contractus sit approbatus per transactionem initam, eundem effectum
sortitur, ac si esset per rem iudicatam confirmatus.

Iuramentum pariter litis decisiuum æquiparatur
67 transactioni, ejusque speciem continet *l. 2 ff. de iur. iurand. Cujac. in l. 1. litt. E. ff. de transact. Caccialup. de transact. quæst. 3. num. 1.* quia per iusiurandum
dicitur transigi, & à lite recedi, ut in transactione,
68 in eo enim, ubi defertur, attenditur solùm quid, &
quantum sit iuratum, nec aliud quæritur *l. non erit 5.*
§. dato, l. nam postea quam 9. in princ. l. alius ff. de iur. iuran. l. si quis ius iurandum in fin. C. eodem, vbi redditur ratio, ne repetita lite finis negotij alterius causæ fiat exordium, *Ant. Faber in suo Cod. lib. 4. tit. 1*
de rebus credit. def. 11. in allegat. Coras. in l. admonendi numero 45. ff. de iur. iuran. Io. Ant. ab Eccles. obser.
64. num. 12. lib. 1. & proinde, sicut transactio ita il-
69 lud habet vim rei iudicatæ, *l. 1. & 2. ff. de iur. iuran.*
l. non erit 5. §. dato l. posteaquam 9. in princ. l. alius
ff. de iur. iuran. Larrea decis. Granaten. 68. numer.
6. & imponit finem litibus, & quidem multò expedi-
70 tiùs, quàm transactio, & sententia, quæ longiores
moras habent, expeditius est iurare, quàm vel transigere, & litigare, vt bene comprobat *Ant. Faber in*
rational. ad l. 2. ff. de iur. iuran. vbi scribit, quòd, licèt transactio, & sententia sint duo magna remedia
71 expediendarum & finiendarum litium, omnium tamen maximum remedium est iusiurandum *Petr. Barbos. de probat. per iur. num. 80.* casus verò, qui excipiuntur ab hac regula, itaut quamuis iuramẽto decisa
sint, nihilominus retractentur, vide eos eleganter apud
Coras. in d. l. admonendi sub n. 46. & seqq. ff. de iur. iuran.

Denique non omitto dicere, quòd si ex vno instrumento appareat contrahentes remisisse plures prætensiones, quas habebant, & deducere in iudicio volebant, non per viam, & nomen transactionis, sed a-
72 lio nomine, nempe donationis, renunciationis,
cessionis, vel liberationis contractum concepisse, talis liberatio, renunciatio, cessio, sui remissio, nihilominus habebit vim transactionis, etiam si alio nomine concepta fuerit, vt post *Dec. in rubric. C. de transactionibus, Iason in l. 1. numer. 7. C. de pactis*, tradit
Rot. decis. 190. num. 9. & decis. 330 num. 5. part. 4. tom. 2. rec. & decis. 247. num. 17. part. 9. & de remissione,
seu renunciatione, in qua pro summa præsenti, & cer-
73 ta remittitur ius de futuro, & incertum, quod in transactionem resoluatur, pluribus congestis, tradit *Altograd. cons. 35. numero 8. lib. 1.* optimè *Rot. coram*
Burat. decis. 640. nu. 1. coram Royas decis. 477. nu. 4.
& 6. & decis. 352. part. 9. rec. tom. 2. non enim
74 attenditur quo nomine contractus fuerit denominatus, sed bene illius effectus, & substantia inspici
debet tanquam terminus voluntatis contrahentium
l. si olei C. locati l. insulam ff. de præscrip. verb. Roman. cons. 509. numer. 1. Surd. cons. 243. numer. 2. & 43.
Bellon. Iun. cons. 58. num. 6. Rota d. decis. 190. numer. 6.
& 7. & est *Textus* expressus in *l. si vno anno 17. ff. locati*, quem in proposito, cum alijs iuribus adducit
Marius Curell. de donat. tom. 2. disc. 1. special. 21. num.
7. vbi ex *Castill. decis. 236.* notat, decimas deberi ex
75 contractu à partibus denominato donationis, qui re
vera erat transactionis propter mutuam compensationem summarum debitarum, & actionum, & concordant alij, quos refert, & sequitur *Rot. in simili coram*
Otthobono decis. 10. numero 43. & eodem *Text. in l.*
si vno, cum altero *Textu in l. ex conducto 16. §. Papinianus ff. locati*, vtitur *Rot. decis. 373. numero 66. &*
seqq.

seqq. part. 6. recent. dicens quòd, si verbo *donatio-nis* dominus ob sterilitatem anni remiserit, dicendum
76 erit non donatio, sed transactio, & quando in instrumento non fuit appellata transactio, sed cessio, scribit *Paul. Staiban. iun. resol.* 190. *numero* 119. *& seqq. cent.* 2. quandoque etiam è contrà potest denominari
77 transactio, & tamen ea non sit propria transactio, sed contractus innominatus do, vt des, vel do, vt facias, quia tunc vti contractus innominatus valebit, licèt appellatus fuerit transactio, & iuxta eius essentiam non adesset inter contrahentes aliqua lis præexistens, vel illius timor, vt dixit *Rota coram Bichio decis.* 490. *nu.* 1. 2. *& seqq.*

ARGVMENTVM.

Transactio an sit contractus propriè, & strictè sumptus, & quæ actio ex ipsa oriatur, & quando ea transigentes vti possint.

SVMMARIVM.

1 *Contractuum varia, & multa sunt genera.*
2 *Contractus proprij dicuntur illi, in quibus obligatio oritur ex vtraque parte.*
3 *Contractus improprij dicuntur, in quibus vnus tantum ex contrahentibus obligatur.*
Contrarium verius, quòd imò & isti sunt proprij contractus, vt num. 25. *& seqq.*
4 *Contractus nominati qui sint, & qui innominati, num.* 5. *& 6.*
Et confutatur, qui hanc distinctionem negabat, quæ tamen hodie iure canonico ferè sublata est, ibid. & numero 6.
7 *Contractus bonæ fidei, & stricti iuris denominantur secundum actiones, quæ ab illis proficiscuntur.*
8 *Transactio est contractus largè, & generaliter sumptus.*
Non verò est contractus propriè, & strictè sumptus, numero 12.
Contrarium vti verius defenditur, imò eam esse verè, propriè, & strictè contractum nu. 23.
9 *Contractus in lata sui significatione accipitur pro omni conuentione.*
Aut pro quolibet pacto, quod ex duorum consensu constet nu. 10.
11 *Transactio est conuentio, seu pactum duorum.*
13 *Contractus essentia consistit in mutua hinc inde obligatione.*
14 *Transactio sustinetur ex sola lite etiam iniusta.*
Dummodò absit calumnia euidens, & iustè retinetur, id, quod datum est, etiam si aliàs de iure non fuisset debitum nu. 15. *& 16.*
Imò sufficit sola iustificatio litis, seu quæstionis de facto, & metus litis præsentis, vel futuræ, vel modica dubitandi occasio ibid. & nu. 17 *&* 18.
19 *Pactum, & contractus quomodo distinguantur.*
Transactio solet nuncupari pactum ibid.
20 *Conuentionis verbum generale est ad omnia pertinens negotia.*
21 *Gabella non soluitur pro transactione.*
Sed contrarium verius ibid. nu. 22.
21 *Retractus non habet locum in transactione.*
23 *Contractus proprius dicitur, qui est vltrò, citròque obligatorius.*
24 *Statutum loquens de contractibus non comprehendit contractus improprios, in quibus scilicet nascitur obligatio ex vna parte tantum.*
Contrarium nu. 25. *& seqq.*
26 *Transactio est contractus, in quo oritur hinc inde obligatio, & est contractus proprius nu* 27.
28 *Transactio est contractus vltrò, citròque obligatorius, & nu.* 29.
30 *Transactio non potest valere pro vna parte, & pro altera, non, & si annulletur respectu vnius capituli, in totum est etiam annullanda.*
31 *Actus correspectiui intelliguntur facti contemplatione alterius, & vno sublato, alterum quoque tolli necesse est.*
32 *Expenditur* textus in l. labeo 19. §. contractum ff. de verb. signif. *& nu.* 33. *&* 24.
35 Merendæ *distinctio, de qua in* lib. 18. cap. 3. sub nu. 14. & 16. *circa qualitatem contractus transactionis non approbatur, vt nu.* 36. *& seqq.*
36 *Contractus ex conuentione legem accipiunt.*
Amplia, vt nu. 37. *&* 38.
39 *Transactio est contractus vltrò, citròque obligatorius, qui solo consensu perficitur.*
40 *Transactiones fiunt pro euitandis scandalis, & rixis, & pro assequenda pace, & concordia.*
41 *Obligatio oritur ex consensu simul, & semel, & contemporaneo, non ex interuallo interposito, & numero* 42.
43 *Contractus verus, & proprius definitur, vt sit illa conuentio, ex qua obligatio producitur, siue ex altera tantùm parte oritur, siue ex vtraque parte.*
44 *Obligatio efficax de iure ciuili non oritur ex solo consensu, & nu. seq.*
Redditur ratio, & nu. 46. *& seq.*
Contrarium nu. 49. 50. *&* 51.
47 *Obligatio naturalis de per se considerata habet præter actionem omnes effectus ciuilis obligationis.*
51 *Obligatio efficax nascitur ex solo consensu in contractu vltrò, citròque obligatorio.*
52 *Contractus, qui consensu celebrantur, quomodo differant ab illis, qui re contrahuntur.*
53 *Contractus innominati quando obligationem ciuilem producunt & nu.* 54. *&* 55.
56 *Promissio, & conuentio, quæ nuda non sit, sed habeat fomentum, & assistentiam iuris, ciuilem gignit obligationem.*
57 *Pactum nudum, subsistente aliqua causa, producit actionem.*
Præsertim in dote nu. 58.
59 *Conuentio vestita cohærentia contractus, vel continens ciuile negotium producit obligationem, & actionem præscriptis verbis, & nu* 60.
61 *Transactio, in qua defuit stipulatio, parit actionem præscriptis verbis, & de ratione nu.* 62.
63 *Actio præscriptis verbis conceditur in illis contractibus, qui non habent sui nominis propriam, & peculiarem actionem a iure ciuili proditam.*
64 *Transigens non potest antequam ex parte sua adimpleat, agere vigore transactionis.*
Et quomodo, & quando dicatur adimpleuisse, ibidem.
65 *Transactionis contractus quando dicatur perfectus, ita ut ex illo agi possit, & nu.* 66.
67 *Actio ob causam datur ex naturali obligatione.*

68 *Pro-*

68 *Promissionem & si nudam, & simplicem non obser-
vare est peccatum mortale.*
69 *Pactum nudum de jure canonico parit actionem.*
*Et ita observatur in omni foro, ubi agitur ex bono,
& æquo, & sola facti veritate inspecta ibid.*
70 *Transactio non est contractus, sed distractus.*
Contrarium numer. 76.
Distingue, ut nume. 77. & 78.
71 *Solemnitas necessaria in contractu, eadem requiri-
tur in distractu.*
72 *Consensus sicut requiritur contemporaneus in contra-
hendo, ita etiam in distrahendo.*
73 *Actus resolutio ejusdem est natura, cuius est con-
structio.*
74 *Forum ubi quis sortitur in loco contractus, ita & in
loco ubi distraxit.*
75 *Agi potest pro rescissione contractus ubi partes contra-
xerunt.*
79 *Contrahere plus est, quàm distrahere.*
80 *Actus idem & unus potest diversis respectibus plura
& diversa significata habere.*

QVÆSTIO V.

ARdua est præsens, sicut & sequens quæstio, &
magis in scholis, quàm in foro agitata, quia to-
ta ejus materia ferè theorica est, & ad praxim parùm
accommodata, ad cujus quidem intelligentiam ego
præmitto, quòd varia & multa sunt contractuum
genera, de quibus *Institutista in tit. de obligat.* Alij
1 enim sunt proprij, alij improprij, alij sunt nomi-
nati, alii innominati, alij denique sunt bonæ fidei,
alij stricti juris; Proprij ergo dicuntur illi con-
2 tractus, in quibus obligatio oritur ex utraque
parte, ut in emptione, venditione, locatione, con-
ductione, societate, commodato, & similibus,
ut tradit *I.C. Vlpianus in l. Iuris gentium 7 §.1. ff. de
pactis.* Improprij verò dicuntur secundùm aliquos, in
3 quibus unus tantùm ex contrahentibus obligatur, ut
4 in mutuo, & stipulatione. Nominati verò dicuntur illi,
qui proprium nomen habent, & hujus generis sunt
omnes qui re, verbis, literis, & consensu contrahûtur,
quos enumerat *in d. l. iuris gentium in princ. ff. de pact.*
Innominati, qui è converso nullum nomen habent
5 proprium, & specificum, sed in generali conventio-
nis nomine remanent, & continentur, & huius gene-
6 ris quatuor sunt, do ut des, do ut facias, facio ut des,
& facio ut facias, prout hanc esse indubitatam dis-
tinctionem, & ab antiquis, & junioribus I. C. ad-
missam post *Berengar. Fernandez. Aluar. Padill.
Vacon.* & alios resoluit *Ant. Pichard. lib. 4. Institut.
tit. 6. de act. quæst. 27. numero* 12. ubi inquit, magis
irridendum esse quendam *Bartol. de Albor. lib 2. de
art. contrac. tit.* 18. dicentem commentitios esse con-
tractus innominatos, quàm quòd ipse irrideret hanc
distinctionem, quæ tam ab *Vlpiano in d. l. iuris gen-
tium 7. ff. de pac.* quàm à *Iuliano in l. 3. ff. de præs-
cript. verb. & alijs I. C.* inventa, & proposita fuit,
ut videre est apud *Socc. Iun. in rubr. de verborum
obligat. numero 62. Onat. de contract. in genere disput.
2. sect. 1. numer. 89. & seqq. tract. 1. tom. 1. Ioan.
Harpprecht. §. sequens 2. instit. de obligat. nume. 20.
& seqq. tom. 3. Raphael de Turri de camb. disput. 1.
quæst. 10. Mantic. de tac. & ambig. conuent. lib. 1.
tit. 8. numer. 2. & seqq. Felician. Donell. & Osuald.*
ac alios, quos refert *Olea de cess. iur. tit. 7. quæst. 2.
numer. 1. Stephan. a S. Gregor. de contract. lib. 2.
cap. 1. num. 3. Merend. contr. Iur. lib. 18. cap. 3.
num. 9. & seqq.* quanquam differentiæ rationem in-
ter hos contractus innominatos neminem ex scriben-
tibus rectè agnouisse ausus sit dicere *Arius Pinell. in
2. part. rubr. C. de rescind. vendit. cap. 2. sub nume.
24. vers. nemo autem*, sed verè eam, hodie jure ca-
nonico inspecto, ferè sublatam esse scribit *Onat. d.
disput. 2. sect. 1. num. 113.* Bonæ fidei verò, vel stricti
7 juris contractus denominantur secundùm actiones,
quæ ab illis proficiscuntur, his de omnibus laté trac-
tant *Pichard. instit. lib. 4. tit. 6. de act. d. quæst. 27.* ac
omnes Institutistæ in *d. tit. de obligat. & Onat. de
contract. d. disput. 2. sect. 2. nume. 115. & seqq. &
Harpprecht. loc. cit.*

Hoc præmisso, disputant D D. an Transactio sit
contractus, in quo articulo omnes conveniunt, eam
8 esse contractum saltem largè, & generaliter sump-
tum, & ratio manifesta est, quia, cùm contractus
in lata sui significatione accipiatur pro omni con-
ventione quia nullus est contractus qui in se con-
9 ventionem non habeat *l. 1. §. adeo ff. de pact. l. om-
nem 20. ff. de jud. l. interdum 19. ff. de precar. l. con-
tractus 17. C. de fide instrumentorum §. final. inst.
de obligat. Thob. Non. instit. quib. mod. contrah. obli-
gat. sub numer. 8. vers. dice, quòd contractus, Hiero-
nym. Cagnol. in rubr. C. de pact. sub num. 11. vers.
nullumque esse contractum, Ioan. Anton. Bellon. cons.
28. numer. 7. D. Merenda contr. jur lib. 18. cap. 3. sub
10 numer. 8.* aut pro quolibet pacto, quod ex duorum
consensu constet *l. 1. ff. de pact. l. 1. in princip. ff. de
pollicit. l. obligationum substantia 3. §. vlt. & l. in
omnibus 54. ff. de pact. & obligat. Alciat. in rubr. de
pact. Hippolyt. Riminald. in rubr. de donat. num. 203.
Cagnol. in d. rubr. C. de pact. num. 25. Mantic. de tac.
& ambig. conventi. lib. 2. tit. 4. nume. 11. Fontanella
de pact. nuptial. claus. 7. gloss. 2. part. 2. numero 14.
Anton. Faber in Cod. lib. 4. tit. 16. de fid. instrum.
def. 22. numer. 19.* & ibi etiam in allegat. utique col-
ligimus transactionem denominari, & appellari
11 contractum hoc sensu sumptum, quia ea pariter est
conventio, seu pactum duorum, per quod actor
scilicet recedit à lite, eò quia Reus dat illi aliquid,
ut discedat, ut ex *Iasone in Rubr. C. de Transact.* &
alijs suprà probavimus, quod & idem tradunt *Ioan.
Harpprecht. lib. 3. Inst. de obligat. §. sequens 2. sub
numer. 4. vers. ejusque duplex fol. 303. Larrea decis.
Granaten. 76. sub numer. 27.* ubi inquit, quòd tran-
sactio existimanda est, quamuis contrahentes di-
xerint pactum, & in hoc non est diutiùs insistendum.

Non esse verò contractum propriè, & strictè
12 sumptum defendunt *Gloss. in l. contractus in p. Gloss.
in verbo transactionum C. de fid. instrum: ubi Bald. in
p. col. in fin. vers. quod enim si statutum dicis, Iacob.
Cuiac. in l. Iuris gentium 7. ff. de pact. Ant. Faber in ra-
tional. ad l. 1. §. 3. ff. de pact. D. Merenda contr. juris
lib. 18. cap. 4. numer. 17.*

Probatur primò hæc sententia, nam transactio
suapte natura non versatur circa negotium aptum
13 parere mutuam obligationem, in quo contractus
essentia consistit, juxta notata, per eundem *Meren-
dam contr. juris lib. 18. cap. 3.* Hoc autem proba-
14 tur, quia transactio sustinetur ex sola lite etiam iniu-
sta, quæ per se non est capax inducere mutuam obli-
gationem, ut inquit I. C. *in l. in summa 65. ff. de
condic. indeb.* ibi, *& quidem quod transactionis
nomine datur, licèt res nulla media fuerit, non re-
petitur, nam si lis fuerit hoc ipsum quod à lite disce-
ditur causa videtur esse*, is namque qui à lite discedit
habet causam sufficientem retinendi id quod per ta-
lem

lem discessum recepit, licèt lis fuerit iniusta, dum-
15 modo absit euidens calumnia, datum enim illius vigore iustè retinetur, & possidetur, etiam sialiàs de iure non fuisset debitum, *l. 2. de condic. indebit. Castrens. in l. eleganter. numer. 1. ff. cod. Pichard. inst. de oblig. quæ ex contr. nasc. §. ex quibusdam 6. sub numero 8. vers. quod transactionis nomine, Dec. cons. 351. numero 1. vers. & solutum, Cravett. cons. 707. num. 23. & cons. 717. nume. 26. Bero. cons. 176. nume. 2. & 21. & cons. 178. numer. 11. vol. 1. Cyriac. contr. 3. num. 34. & 39. Petr. Francisc. Linglois decis. 11. quæst. 1. nu. 2. Card. Mantic. de tac. & ambig. conuent. lib. 26. tit. 1. numero 12. Rot. decis. 169. sub numero 3. vers. & operatur part. 1. rec. & coram Merlin. decis.* 854. *num. r. 1.* & tamen nulla ratio, aut obligatio exigit, ut quis pro lite iniusta aliquid accipiat, ut lite n dimittat, & ita ratiocinatur *Merenda*, loco ouper citato, dicens posse contingere ob multas
16 causas, ut actor ignotet, se malum ius fouere, & hac de causa iustè negare restitutionem accepti, ad quem effectum qualibet causa sufficit, & sat est litem adfuisse, & tem aliquo modo dubiam fuisse, & solam euidentem calumniam abfuisse *l. 1. ff. de transact. & l. 2. ubi DD. communiter Cod. eod. tit. Roman. cons.* 244 *numero 2. Paris. cons. 32. numer. 18. lib. 1. Becc. cons. 109. num. 6. Menoch. cons. 322. nume. 66. Surd. cons. 451. numero 51. Cyriac. contr. for. 3. numero 36. 37. & seqq. Rota apud Buratt. d. decis. 374. nume. 15. & coram Merlino decis. 854. numer. 5.* Imò sola iustificatio litis, seu quæstionis de facto *Natta cons. 431. nume. 9. & cons. 465. nume. 12. Cyriac. contr. 3. nume. 36. Buratt. d. decis. 374. in fin.* nam quæstio facti semper dubia est, atque incerta, non ob id solùm, quòd à lubrica testium fide pendeat, sed ob id etiam, quòd arbitrio, ac religioni iudicantis committatur, ideoque iustam semper materiam transactioni præbet, cùm sufficiat metus
17 litis præsentis, vel futuræ *l. 2. l. de fideicommisso 11. C. de transact. l. 1. C. de pact. Mantic. de tac. & ambig. conuent. lib. 26. tit. 1. num. 16. & 17. Grat. discept. forens. cap. 476. numer. 3. Cyriac. d. contr. 3. numer. 37.* & in summa qualibet ratio calumniam
18 remouet, & modica occasio dubitandi sufficit *Caphal. cons. 772. numero 33. Carena resol. 204. nume. 6. & 7. Rota coram Grегor. decis. 149. & ibi annot.*

Secundò confirmatur alijs duobus fundamentis, quæ idem *Merenda d. cap. 4. numero 24. & 26.* adducit, unum est, quòd pacta, & contractus distin-
19 guuntur, accipiendo pactum, quando nullum continet negotium ex sola conventionis æquitate subsistit, ut *in l. iuris gentium 7. §. sed cum nulla ff. de pact.* & proot dicitur pactum conventum, aut placitum, aut nudum, & idem largè exponit *lib. 13. cap. 17.* Transactio autem, non contractus, sed pactum nuncupari solet, sicut & id quod in transactione continetur placuisse dicitur, ut *in l. cum proponas 17. l. non minorem 20. l. fine apud acta 29. C. de transactionibus*, cum alijs de quibus apud eundem *Merend. d. cap. 4. num. 24.*

Alterum fundamentum est deductum ex *l. 1. §. 1. ff. de pact.* ubi I. C. inquit, *conventionis verbum ge-*
20 *nerale est ad omnia pertinens, de quibus negotij contrahendi, transigendive causa conveniant, qui inter se agunt*, quibus verbis apertè I. C. diversificat contrahere, & transigere, demonstrat transactionem sub nomine contractus minimè contineri.

Infertur ergo notabiliter ex horum sententia, quòd si Statutum inbeat ex quolibet contractu sol-
21 ui gabellam, illud non habebit locum in transactione, quia, cùm sit odiosum, intelligendum venit strictè de contractu vero, & proprio, non de improprio, qualis est transactio, & ita in indiuiduo tenent *Bald. in l. contractus num. 1. vers. quod si Statutum C. de fid. instrum. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloss. 14. num. 61.* ubi idem dicit de retractu, ut hac ratione non habeat locum in transactione, quos sequitur *Card. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 26. tit. 1. num. 10.* qua de re tamen infra hæc quæstio discceptabitur in particulari sectione, ubi docebitur,
22 contrarium verius esse, prout docuit quoque idem *Tiraquell.* post alios, vbi proximè *num. 65.*

Contrariam opinionem, hoc est transactionem esse propriè, & strictè contractum probatunt plures Doctores hoc argumento. Contractus ille dici-
23 tur proprius, qui est vltrò, citròque obligatorius *l. labeo 19. §. contractum ff. de verb. signific. l. certi condictio in princip. ff. si certum petat. Cujac. in l. iuris gentium 7. ff. de pact.* vbi fatetur ita contractum propriè definiri, & in *not. ad lib. 3. Inst. Iustin. tit. de obligat. quæ ex quasi contract. fol. 41. tom. 1. Ioan. Franciscus Ozerius inst. tit de obligat. numer. 71.* ubi hoc esse verissimum scripsit *Parlador. rer. quotidian. lib. 2. cap. 4. numero 12. Petrus Onat. de contract. in genere tom. 1. tract. 1. disput. 1. sect. 3. numero 17.* dicens, quòd ita recipit omnis Iurisperitorum Schola, & Theologorum pars magna, *Padilla in l. naturalis num. 18. ff. de præscrips. verb.* & hanc esse communem sententiam defendit objectis respondendo *Hippolit. Riminald. in rubr. de donat. nume. 203. 216. & seqq. Ioseph Altograd. contron. 8. nume. 29. Scaccia de comm. & camb. §. 1. quæst. 1. nu. 15. Frater Stephan. à S. Gregorio de iust. & iur. lib. 2. de contract. cap. 1. numer. 1. Pison. Soacc. instit. de contract. in princ.* vbi inquit, eos hoc sequi mutuum,
24 & stipulationem, in quibus alter tantùm obligatur, contractus propriè non esse, sed impropriè, & proinde non comprehendi sub Statutis loquentibus de contract. scripserunt *Bart.* quem sequitur *Christophorus Portius instit. de oblig. §. nunc transeamus in fine, Imola, Alex. & Ruin.* quos tamen rectè confutat *Card. Mantic. de tac. & ambig. lib. 1. tit. 3. numer. 9. & seqq.* ubi probat, quòd opposita sen-
25 tentia est verior, & secundùm communem usum loquendi magis consona rationi & menti statuentium, & hoc idem confirmat *Harpprecht. in §. sequens 2. instit de oblig. nume. 18. & seqq. tom. 3. fol. 307.* & ex infrà dicendis etiam magis corroborata, & confir-
26 mata videbitur, sed transactio est de illis contractibus, in quibus nascitur hinc inde obligatio *l. transactio nulla 38. C. de transact. Bart. in l. si causa cognita C. eodem, Alciat. in rubrica C. de transact. in fine, Mantic. de tacit. & ambig. lib. 26. tit. 1. sub numero 9. vers. & propriè, Vvesembec. cons. 15. sub n. 39. vers. præsertim*, ubi inquit, quòd in eo inest synal-
27 lagma, cuius natura est utriusque obligationem desiderare, Ergo est contractus proprius, quia illi conueniunt propria contractus attributa, ut inquit *Vvesembec. in paratitlis ff. de transac. sub n. 2. littera A. Paul. de Castro cons. 379. in princip. lib. 1. Alciat. in rubric. C. de transactio. in fin. vers. idque.*

Probatur minor propositio, nam in transactio-
28 ne, contrahentes, mutuò alter alteri, scilicet aliquid dare, vel facere obligantur, *l. sivi apud acta 28.* vbi

vbi Bart. Iason & alij, C. de transact. DD. in l. iurisgen-
tium in princip. ff. de pact. Bald. in repet. l. 2. ff. de iur. iu-
rand. Mascard. de probat. conclu. 1387. num 1. Ioseph de
Sesse decis. Aragon. 131. sub n. 4. ergo est contractus vl-
29 trò, citròque obligatorius, in quo hinc inde ex parte
contrahentium oritur obligatio, & ita tenent *Bald. in*
repet. d. l. 2. ff. de iur. iurand. Bart. in l. si causa cognita
num. 5. C. de transact. & in l. sive apud acta numer. 19.
eodem tit. Caccialup. de transact. quæst. 4. num. 1. Hiero-
nym. Gabriel. cons. 154. numer. 12. lib. 1. Mascard. de
probat. d. conclu. 1387. num. 1. Petr. Onat. de contract.
tract. 8. disput. 22. de quas. contract. sect. 2. numer. 25.
Francis. Maria Prat. obs. 48. num. 25. & obs. 54. numer.
6. Larrea decis. Granaten. 76. sub num. 27. vers. & cum
transactio, Paul. Christia. decis. Belg. 200. num. 11. vol.
1. vbi ideo inquit, quòd in ea non præsumitur libera-
litas, neque donatio, *Mantic. de tacit. & ambig. con-*
vent. lib. 26. tit. 1. sub numer. 9. vers. & propriè, Rot.
apud Mohedan. dec. 10. aliàs 3. in fin. tit. de transact.
& re iudic. vbi ex hoc concludit, eam non posse pro
30 vna parte valere, & pro alia non, & si annulletur res-
pectu vnius capituli, in totum est etiam annullanda;
Penia decis. 583. numer. 3. in impress. Venet. & in im-
press. Lugdunen. est decis. 731. hæc enim natura est
actuum correspectivorum, quorum vnus intelligitur
31 factus contemplatione alterius, & vnus alteri intrin-
secè inest, vnoque posito, alterum quoque poni ne-
cesse est, sicut & vno sublato tolli alterum, vt post
alios comprobant *Ludovic. Post. resol. 3. numer. 88.*
Anton. Faber in suo Cod. lib. 2. tit. 1. def. 8. numer. 7.
Io. Ant. Bellon. cons. 19. numer. 25. & seqq. Gratian.
discept. forens. cap. 924. num. 2. & cap. 960. num. 16.
Cyriac. contr. 91. num. 11. & 12. Rot. decis. 405. num. 1.
part. 4. divers. & in transactione coram *Penia decis.*
583. nu. 3.

Negant verò majorem propositionem plures DD.
qui dicunt allatam definitionem contractus non esse
32 veram, dum alias hoc sequeretur absurdum, quòd
nempe mutuum, commodatum, depositum, donatio,
& aliæ conventiones, in quibus ex vna tantùm parte
oritur obligatio, non essent propriè contractus, sed
impropriè, & propterea Interpretati sunt, *Vlpia-*
num in d. l. labeo §. contractum, noluisse contractum
definire, sed differentiam assignare horum verborum,
agere, contrahere, & *gerere*, prout scripserunt *Theob.*
Nonius Inst. de obligat. §. final. num. 7. & cæteri quos
refert, & sequitur *Ant. Pichard. libr. 3. Inst. tit. 14.*
de oblig. §. sequens divis. 2. numer. 9. & 10. & tit.
24. de empt. & vendit. in princip. tit. numer. 8.
& 9.

Cæterùm, quicquid sit de hac interpretatione, cer-
tum est, quòd, ea admissa, bene salvatur, quòd con-
33 ventio illa, ex qua oritur obligatio ex vna parte tan-
tùm, sit quoque contractus propriè, & strictè sum-
ptus, etiam secundùm opinionem eorum, qui ita in-
telligentes *Textum in d. l. labeo*, defendunt contra-
ctum esse omnem conventionem, ex qua obligatio
producitur, sive ex altera tantùm parte oriatur, sive
ex vtraque parte, vt voluerunt idem *Nonius Instit. de*
oblig. d. §. fin. num. 5. & Pichard. loco proximè citato, &
Io. Harpprech. §. sequens 2. num. 16. & seqq. Inst. de
obligat. tom. 3. fol. 306. Quinimò hujusmodi con-
34 ventionem, in qua adest illa vicissitudo obligationis,
esse contractum strictissimum, respondendum est se-
cundùm interpretationem, quam dicto Textui dede-
runt *Bald. Novell. in rubr. ff. de verbor. oblig. sub num.*
20. vbi inquit, quòd ille Textus loquitur secundùm
strictissimam, & scrupulosam significationem, *Bellon.*
& Gallianda, quos refert *Hippolyt. Riminald. in rubr.*
de donat. num. 212. & bene *Card. Mantic. de tacit. &*
ambig. convent. lib. 1. tit. 3. nu. 6.

Possumus secundùm distinctionem, quam affert
D. Merenda contr. Iur. lib. 18. cap. 3. sub numer. 14.
& num. 16. vtramque opinionem concordare distin-
guendo, vt quidam sint contractus, qui suapte natura
35 non producunt mutuam actionem, seu obligationem,
virtute verò conventionis mutuam pariant obligatio-
nem, vnde si consideremus transactionem vti ea se
non aptam parere obligationem ex sententia ejusdem,
vtique fatemur, eam non esse propriè & strictè con-
tractum, sicut è contra eam esse proprium cōtractum,
si cum vestimento conventionis, stipulationis, aut rei
interventus ea sumatur.

Ego verò, commendata hac *D. mei Merendæ* di-
stinctione, vti nimis subtili, & digna solius acuminis
36 ingenij sui, contrariam teneo sententiam, & dico,
quòd, si est verum, prout est verissimum, quòd con-
tractus ex conventione legem accipiunt *l. contractus*
de regul. Iur. l. 1. §. si convenerit. ff. depositi cap. con-
tractus de reg. iur. in 6. Olea de cess. iur. tit. 5. quæst.
2. numer. 23. Surd. decis. 260. numer. 13. Thomas. de-
cis. March. 29. num. 1. & decis. 88. nu. 45. Rot. decis.
1. num. 5. & 6. post Zacchium de oblig. Cameral. & hoc
adeò sit verum, vt etiamsi fuerit conventum vltrà, vel
37 præter naturam contractus, nihilominus magis atten-
ditur conventio, quam ipsa natura contractus *Paul.*
de Castr. cons. 219. colum. 2. post princ. vers. contra-
ctus liv. 2. Rota d. decis. 1. num. 6. post Zacchiam, quæ
est tertia decis. 415. numer. 4. part. 1. recent. & ideo
38 multa veniunt ex pacto, quæ non venirent ex natura
contractus *Surd. cons. 389. num. 26. Cyriac. contr. 151.*
num. 11. non debemus sumere transactionem, tanquam
quid distinctum, & separatum ab ipsa conventione, à
qua recipit essentiam, & substantiam suam, nam esset
velle eam considerare extra propriam sphæram, vt ita
dicam, & propterea de illa judicandum est, secundùm
quod natura ipsius conventionis expostulat.

Planè cum ex communi Iuris Consultorum sen-
tentia constet transactionem esse contractum vltrò,
39 citròque obligatorium, qui solo consensu perficitur
l. cum te transegisse 5. l. sive apud acta 28. C. de tran-
sact. l. consensu 2. ff. de act. & oblig. l. pactum quod
bona fide C. de pactis, Angel. Aretin. cons. 20. nu. 24.
& seqq. Decian. cons. 64. numer. 2. lib. 3. Rota decis.
113. num. 7. part. 5. recent. æquè enim expedit homi-
num cōmercijs, vt, sicut contractus emptionis, vendi-
tionis, locationis, conductionis, societatis, & manda-
ti, ita simul etiam transactionis perficiantur, & consu-
mentur solo consensu propter vtilitatem civilis nego-
ciationis, quia sunt conventiones frequentissimæ, &
ad vsum hominum quotidianum maximè necessariæ,
quæ si solo consensu non perficerentur, & esset locus
pœnitentiæ, passim contrahentes fraudarentur in illa
bona fide, & credulitate contractus, quam semel, da-
ta fide, vir bonus, & justus servare creditur, quod præ-
cipuè locum habere debet in hoc contractu transa-
ctionis, per quem quies tàm publica, quàm privata
inter homines sustentatur, & defenditur, per eam
40 enim evitantur scandala, & inducitur dulcis pax, &
concordia, & propter hæc transactiones fieri solent,
vt scribunt *Cravett. cons. 294. nu. 8 & cons. 685. nu. 27.*
Mantic. de tac. & ambig. convent. libr. 27. tit. 1. nu. 5.

Sitque etiam, quòd in contractibus, qui solo con-
sensu perficiuntur, vtriusque partis præstito consensu
oriatur obligatio *l. 2. ff. de oblig.* & quidem ex consen-
41 su simul, & semel, & contemporaneè non ex intervallo

interposito, vt auctoritate *glos. in l. 3. vers. donationis C. de repud. hered.* scribit *Surd. cons.* 136. *sub numer.* 22.
dicens, quòd si quis transigendo dicat, remitto tibi
hanc rem, si des mihi decem, non sustinetur actus, si
tu taceas, & non sufficit, quòd tu postea offeras illa
decem, quia ab initio per huiusmodi taciturnitatem
excluditur animus, & voluntas offerendi; adeò ut
oblatio habeatur pro non facta, & tu deinde non
42 potes dicere, ego sum contentus, & ita, quòd in con-
trahendo contemporaneus vtriusque partis consensus
requiratur, scribit *Rota, Surdum, & Textus* ab eo al-
legatos referendo *coram Merlino decis.* 218. *numer.* 3.
Raphael de Turri de Cambio disput. 1. *quæst.* 16. *num.*
22. sequitur per consequens, quòd sit contractus ve-
rus, & proprius, quippe qui, vt dictum est, est illa
conventio, ex qua obligatio producitur, sive ex altera
43 tantùm parte oriatur, sive ex vtraque parte, vt defi-
niunt *Theob. Non. loc. supra citato, & Pichard. Inst. lib. 3. tit. 14. de oblig. § sequens divisione* 2. *numer.* 10. *in fin.*

Non obstat, quòd ex jure Civili solo consensu
44 efficax non oriatur obligatio *l. jurisgentium* 7. *§. sed cum nulla ff. de pact. Pichard. lib. 3. instit. tit. 13. de oblig. ex consens. numer.* 8. reddens rationem, quia si nudo
45 consensu ex quocumque dicto, & promisso teneren-
tur homines, totus mundus litibus esset plenus, *Emanuel Roderic. qq. regul. tom. 3. quæst. 54. art. 6. fol. mi-hi* 182. *colum.* 2. *Costa in prax. conventional. part.* 1.
numer. 127. *& seqq. Vvesembec. in paratitlis ff. de pact. fol.* 223. *lit. D.* vbi inquit *Platonem in lib. de Republic.*
non nisi earum promissionum obligationes appro-
bare voluisse, quas contrahentes duntaxat solebant
facere in eo foro, vbi contractus seriò celebrabantur,
Ant. Faber in rationalibus ad l. 1. *ff. de pact.* dicens
Prætorem in hoc magis considerare populi salutem,
& vtilitatem, quàm æquitatem naturalem, cujus re-
spectu perfidus, & violator jurisgentium is dicitur,
qui non præstat, quod nudo pacto promisit, optimè
Andreas ab Exea de pact. numer. 270. *& seqq.* vbi
inquit, quòd multi, vt se ostendant liberales, &
gratos, indeliberatè, & aliter non requisiti multa pro-
mittunt, & proinde jus Civile non putavit æquum
esse dare fomentum hujusmodi promissionibus,
cùm, vt inquit *Plato in Alcibiad.* 2. tutum non sit,
quæ offeruntur temerè, acceptare, & optare; Iu-
vat hanc partem altera ratio, quòd à solo consensu
46 ortum illa jurisgentium naturalis obligatio innixa æ-
quitati servandæ fidei, de qua *in l.* 1. *ff. de pact.* &
tradit *Vvesembec. in tit. ff. de oblig. & act. numer.* 5.
quæ actionem non producit *d. l. jurisgentium §. sed cum nulla vers. igitur nuda l.* 1. *in princip. ff. de constit. pecunia, Iason de act. fol.* 4. *numer.* 44. *Pichard. tit. de oblig. in rubr. numer.* 11. *&* 15. *Olea de cess. Iur. tit.* 3. *quæst.* 8. *numer.* 34. ex quo propriè obligatio
non est, sed abusivè ex quadam scilicet honestate, &
moralitate nascens, vt constat ex definitione tradita
à Iustiniano *in princ. Inst. de oblig.* & ibi *in rubric.*
notavit *Pichard. lib. 3. tit. 14. num. 11. & seqq.* vbi *num.*
23. tenet, non sufficere ad producendam actionem
naturalem obligationem solam, neque Civilem so-
lam, sed vtramque simul desiderari, sicut enim in ge-
47 neratione requiritur masculus & fœmina, hoc est,
pater & mater, ita in producenda actione, civilis
obligatio est tanquam pater, & naturalis tanquam
mater, vt post *Bart.* notat *Iason de actionibus fol.* 4.
sub numer. 44. & bene tuetur *Theob. Non. Inst. tit. de oblig. numer.* 21. quamvis etiam, & ipsa naturalis obli-
48 gatio de pe. se considerata habeat præter actionem
omnes effectus Civilis obligationis, prout eos re-
censet *Cuiac. ad African. tract. 9. in l. frater à fratre ff. de condic. indebit. Socc. Iun. in rubr. tit. de verbor. oblig. numer.* 217. *Gomez. var. resolut. tom. 2. cap.* 9.
sub numer. 2. *in fin. Olea de cess. Iur. d. quæst.* 8. *num.*
34. *Fontanella de pact. Nuptial. claus.* 4. *Glos.* 7. *par.*
1. *numer.* 7. cum pluribus sequitur *Marius Curell. de donat. disc.* 2. *part.* 1. *numer.* 12. *&* 13. *Polidor. Ripa observat.* 86. *numer.* 1. *& seqq.* vbi inquit, quòd illa
executionem habere debet non ex regulari, sed ex la-
to Iudicis officio, adeundo tamen Iudicem superio-
rem non recognoscentem, *Afflict. decis.* 120. *nu.* 5. *Gaspar. Ant. Thesaur. quæst. forens. lib. 1. quæst. 37. sub nu.* 3.

Objectum enim relevaret, quando nulla ex contra-
49 ctu resultaret justa causa obligandi, quæ necessaria
est ad contrahendam obligationem *l.* 2. *§. circa ff. de doli except. Ant. Faber in suo Codice lib. 4. tit. 22. de non numer. pecun. def.* 5. *numer.* 2. vbi in allegat.
rationem adducit, quia obligatio odiosa est, & quo-
dammodò diminuit pristinam libertatem Civis Ro-
mani, & proinde non aliter permittenda est, quàm si
intersit, interesse autem non potest, nisi justa causa
præcedente, sed quando conventio nuda non est, sed
prӕter conventionem aliqua justa causa sive natura-
lis, sive Civilis, aut politica præexistens suadet, ex
50 illa conventione obligationem nasci, verius est solo
consensu obligationem oriri *d. §. sed nulla* à sensu
contrario *l. 2. §. circa ff. de doli except. Card. Mantic. de tac. & ambig. convent. lib.* 24. *tit.* 8. *num.* 1. & in
51 specie de contractu vltrò, citròque obligatorio, quòd
in eo nascatur ex solo consensu efficax obligatio, præ-
claré docet *Pichard. lib. 3. Instit. tit. 24. de empt. & vendit. in proem. tit. sub numer. 7. vers. & inde,* vbi
inquit, quòd statim, ac simul conveniunt partes, ju-
sta causa obligationis subest, alter enim obligatur,
quia alius obligatus est, & hic, quia ille similiter est
obligatus, atque sic illius obligatio iusta causa est,
vt hic obligetur, huius autem obligatio, vt ille tenea-
tur, & hoc idem prius firmaverat *eod. lib. 3. tit. 15. quibus mod. re contrahitur oblig. in rubric. & principio tit. sub numer. 6. vers. quæ ratio cessat,* dicens,
quòd in contractibus, qui solo consensu perficiun-
tur, quia ex vtraque parte pariunt obligationem, sem-
per adest justa causa, vt quis maneat obligatus, obli-
gatur enim primus, quia secundus est obligatus, & se-
cundus quia primus est obligatus, & sic obligatio v-
nius est justa causa obligationis alterius, hæc ille, vbi
hanc esse verissimam rationem affirmat, sequitur *Reverendiss. Duran. olim S. Rotæ Romanæ Auditor, in suo tract. de condit. & mod. impossibil. cap.* 1. *part.* 4.
numer. 17. *post vol.* 2. *suarum decis.* vbi assignat diffe-
rentiam horum contractuum, qui consensu celebra-
52 ti dicuntur, ab illis qui re contrahuntur, in his enim
ante ipsius rei interventum nulla subest justa causa,
quia ex datione rei substantiam capiunt, & ex illa ini-
tium sumit obligatio, in illis verò, quia obligationem
ex vtraque parte pariunt ex solo consensu obligatio
vnius est causa obligationis alterius *ex Connan. lib. 7. comment. cap. 6. num.* 2. *& Ignatio Lassares de decima vendit. cap. 1. nu.* 22. quos vterque *Pichard.* scilicet, *& Duranus* refert & sequitur.

Et in contractibus innominatis hoc idem firmavit
idem *Pichard. eodem lib. 3. tit. 23. de act. ex consensu numer.* 8. dicens, quòd in his præter conventionem
adest justa causa, quia dedi, quia feci, vt in *l. naturalis §. fin autem do ff. de præscript. verb. Rofred. Beneu. quæst. Sabbatin.* 31. *num.* 2. *&* 3. & quando in illis
53 adest justa causa, tunc obligationem producunt, ex
qua

quadatur actio generalis in factum, seu præscriptis
verbis ex sententia, *Iul. in l. 3. ff. de præscript. verbis,*
idem Pichard. lib. 4. Inst. tit. 6. de act. quæst. 27. num.
17. & num. 19. eleganter probat, contractum inno-
54 minatum non antea dici, quàm iusta causa sub-
sistit, nempe datio, vel factum interveniat, & vbi in-
sta causa subest, contractus etiam innominatus civi-
lem obligationem, & actionem producit, quia aliàs
sequeretur, quòd alter locupletaretur cum aliena ja-
ctura, nam si inter te, & me conventum fuerit, vt ego
dem fundum, & tu è converso domum, si ego tra-
didero fundum tibi, neque à te domum accepterim,
prorsus ego sum in damno, & tu in lucro cum jactu-
ra mea, quod fieri posse iura non permittunt, vt bene
notatur per *Card. Manticam de tac. & ambig. con-*
vent. lib. 1. tit. 8. numer. 7. & bene comprobat *Ant.*
Faber in rationalibus ad l. d. di tibi 3. ff. de cond. caus.
dot. in vers. condici poterit. vbi inquit, omnes con-
55 tractus innominatos præter permutationem incipe-
re à datione, aut à facto, non à conventione, & con-
sequenter ex illis nasci obligationem, & actionem ci-
vilem, tam apertè scriptam esse *in d. l. jurisgentium*
§. t. l. naturalis §. t. & § at cum do ff. de præscript. l.
4. cum tribus legibus seqq. juncta l. vlt. C. de rer. per-
mut. vt nihil dici possit apertius, quomodò enim, ait
ille, qui prior dedit, vel fecit competere posset actio
præscriptis verbis contra eum, qui cessat dare, vel fa-
cere, si nulla Civilis actio in datione illa esset nata,
ergo necesse est, vt fateamur, obligationem nasci ex
ipsa datione, vel facto, vt notavit quoque *Oroz. de*
apicibus juris lib. 3. cap. 12. nu. 3. & l vide notata in seq.
quæstione.

Sicut & idem dicimus in quacumque promissio-
ne, & conventione, quæ tamen nuda non sit, sed ha-
56 beat fomentum, & assistentiam juris, aut alio robo-
rata sit adminiculo, vt scribunt *Rimin. Iun. in rubr.*
de donat. num. 134. Thob. Non. Inst. de verb. oblig. in prin-
cip. num. 10. Io. Faber inst. de oblig. §. nunc transea-
mus num. 15. & 16. Gaspar. Ant. Thesaur. quæst. forens.
lib. 1. quæst. 37. num. 3. vbi de pacto nudo, quod pa-
57 rit actionem subsistente aliqua causa, etiam persua-
siva, & quando de deliberata promittentis voluntate,
& certo animi sui judicio apparet, vt in pacto nudo
geminato, quòd tunc producat actionem scribit *Co-*
ras. lib. 3. Miscell. cap. 15. numer. 3. & in dote præser-
58 tim, quæ nudo pacto debetur *l. ad exactionem C. de*
dotis promiss. Gregor. decis. 328. num. 8. vbi quòd in ea
fingitur stipulatio, & competit actio ex stipulatione,
etiamsi stipulatio non intercesserit *Boss. de dote cap.*
9. §. 2. nu. 16. 56. & seqq. vbi plures congerit, & con-
ferunt notata per *Rotam decis. 58. nu. 12. & seqq. par.*
59 *6. recent.* aut vestita sit cohærentia contractus, idem
Nonius Inst. quib. mod. re contrahit. oblig. in princip.
Gloss. 1. sub num. 14. vers. huic rationi, Surd. decis. 260.
nu. 20. Linglois decis. 48. quæst. 3. n. 2. eadem *Rot. decis.*
58. num. 12. & seqq. proximè allegata. Aut contineat
60 Civile negotium, propter quod æquitate civili oria-
tur obligatio, & actio præscriptis verbis, vt nota-
vit *Vvesembec. in paratitlis ff. de pact. litera C. fol.* 206.

Et denique in ipsa transactione, vbi deficit stipu-
61 latio, competit eadem actio præscriptis verbis *l. 4.*
& l. sub prætextu 39. C. de transact. l. 6. in fin. de dolo,
Gloss. & scribentes in l. sive apud acta C. de transact.
Ripa in tit. de transact. respons. 3. numer. 2. Andreas
Servet ad tit. inst. de oblig. quæ ex consensu nascuntur
in quæst. an permutatio sit contractus *vers. & ideo,*
Natta cons. 465 nu. 3. dicens, quòd, si adsit stipulatio,
competit actio ex stipulatu, *Vvesembec. in C. libr. 2.*
tit. 4. de transact. in fine, Pichard. inst. de act. quæst 27.
num. 49. Card. Mantic. de tac. & ambig. convent. lib. 26.
tit. 1. num. 7. quod præcipuè certum est habere locum,
si per transactionem actor ad primævam, & veterem
actionem redire non posset, juxtà *Text. in l. cum mo-*
62 *ta C. de transact.* quia tunc si actio ex transactione
non competeret, sequeretur maximum absurdum,
nempe, quòd actor propter transactionem initam
veterem actionem perderet, nec novam ex ea acqui-
reret, propterea quod inanis quoad se redderetur trã-
sactio, illeque de vento serviret, dum ex illa non pos-
set compellere adversarium recusantem promissa ob-
servare, & consequenter eo casu ne sequatur talis
injustitia, actione præscriptis verbis in id, quod in-
terest experiri valere respondendum est, vt egregiè
probat *D. Fachin. contr. jur. lib. 1. cap. 10. in fin.* hæc
enim actio conceditur in illis contractibus, qui non
63 habent sui nominis propriam, & peculiarem actio-
nem à Iure Civili proditam, & quos nescimus, ad
quam contractus speciem referre, vt bene declarant
Thob. Nonius Inst. de Interdictis §. de ordine numer.
11. fol. mihi 164. Cujac. in paratitlis ff. de præscript.
verbi, & in l. jurisgentium 7. ff. de pact. Mantic. de
tacit. libr. 1. tit. 8 numero 7. vt scilicet fiat id, quod
conventum est, & si non fiat, ad interesse *l. natu-*
ralis. 9. sin autem ff. de præscript. verb. vbi *Bart. Castr.*
& Iason, Fachineus contr. juris lib. 2. cap. 1. sub vers.
tertiam vero propositionem, Vvesembec. ad tit. ff. de
præscript. verb. num. 3. & numer. 7. vbi quòd ea non
est certis formulis inventa, tanquam lesbia regula
ad quælibet facta accommodatur, quæ actio, licèt
non detur ex jure conventionis, sed ex eo quòd per
traditionem, & præstationem ejus, quod à sua parte
convenerat agens sibi alterum obligavit, vt ex *l. ju-*
risgentium 7. in princip. ff. de pact. & l. ff. de præscript.
verbi opinati sunt *Vvesembec. in paratitlis ff. de tran-*
sact. sub numer. 7. litera A. & Mantic. de tacit. lib.
24. tit. 8. numer. 12. vbi inquit, quòd argumentum,
vt supra desumptum à contrario sensu in dicta *l. ju-*
risgentium, §. sed cum nulla, debet intelligi, quan-
do implementum causæ re ipsa intercessit. Attamen
ex parte ejusdem actoris, qui tenetur priùs adimple-
re, si vult agere, verè dicitur transactionem imple-
re, & præstare quod promisit, eo ipso, quòd actio-
64 nem remittit, aut recedit à lite, nam ea remissio ju-
ris interpretatione pro datione habetur, perinde, ac
si aliquid reo dedisset *Gloss. in l. sive apud acta* 28.
vers. certum C. de transact. quam in proposito ele-
ganter adducit *Vvesembec. in paratitl. ff. de transact.*
loco proximè citato, *Rot. decis. 231. numer. 2. in fine,*
vers. fas est quod fuit dimissa prætensio part. 4. recent.
Natta cons. 465. sub numer. 3. vers. quandoquidem,
vbi inquit, ex parte illius, qui moveret quæstionem
super fideicommisso, dici adimpletum, quando nec
ipse, nec illius hæredes ampliùs movent contro-
versiam super dicto fideicommisso, bene *Io. Sicard. in*
l. 1. C. de pact. in fine, inquit, quòd, cùm dico, remitto, est
factum affirmativum, plenum, & instantaneum, & sic
statim impletum est, quod pactum est, quamquam ve-
65 riùs esse existimem statim dato, simul atque ab vtraque
parte consensu acceptato in transactione oriri obliga-
tionem, quia præexistit justa causa, nempe reciproca
promissio vnius recedendi à lite, vel remittendi actio-
nem, & alterius aliquid dandi, vel faciendi per ea, quæ
ex *Pichard.* & alijs supra tradita sunt, & ita in terminis
transactionis, optimè probat *Decian. respons. 64. nu. 12.*
& seqq. lib. 3. vbi probat, quòd tunc contractus transa-
66 ctionis dicitur perfectus, quando habet causam effi-

C 2 cientem,

cientem, materialem, formalem, & finalem, contra-
heores enim sunt causa efficiens, coosensus singulorū
separatus est materia, ex qua efficitur contractus, cau-
sa formalis verò est mutuus ille, & simultaneus con-
sensus in vnum colligatus, & vnitus, & deoique cau-
sa finalis est ipsa obligatio, quia in hoc cooveniunt,
vt alter alteri obligetur.

Atque eoam ex prædictis elicitur, quòd ex ipsa
67 naturali obligatione, si non actio nascatur, ob cau-
sam tamen dari notavit *Accursius in l. naturalis ver-
bo competat in fine ff. de act. & obligat.* & confirmatur
ex traditis per *Io. Fabrum instit. de oblig. §. nunc tran-
68 seamus nu. 9. & seqq.* imò promissionem quantum-
uis nudam, & simplicem violare, & noo observare
peccatum esse mortale tradit *Gloss. in cap. 1. de pactis*,
quam communiter esse receptam doceot *Emanuel
Roderi. quæst. Regular. tom. 3. quæst. 54. art. 6. fol. 182
col. 2. Vuesembec. in paratitlis ff. de pact. littera E. fol.
235. Sanchez. de matrimonio lib. 1. de sponsalib. disput.
6. in prima quæst. nu. 14.*

Potissimùm verò hæc omnia ex Sacris canonicis
sanctionibus magis confirmantur, & corroborantur,
69 nam iure Pontificio omne pactum, quamuis nudum,
& simplex, seriò tamen, & deliberatè initum parit
actionem, *cap. 1. & ibi DD. de pact. Angel.* vbi de com-
muni *in §. alteri vers. sed an iure canonico Instit. de
inutil. stipul. Soccin. Iun. in rubr. de verbor. obligatio-
nibus num. 64.* vbi quoque *Paris. num. 52. Covar. in
cap. quamuis par. 1. §. 4. num. 9. vers. decimo de pact.
in 6. Ant. Gomez. var. resol. tom 2. cap. 9. num. 3. Ioan.
Harpprecht. in §. sequens 2. sub nu. 8. vers. enimverò
Instit. de oblig. tom. 3. Decian. respons. 46. numer. 49.
lib. 2. P. Stephan. à S. Gregorio de contract. lib. 2. cap.
2. numero 1. Genuens. pract. Ecclesiast. quæst. 689.
Parlador. rer. quotid. lib. 2. cap. 3. num. 14. & 15. &
16.* vbi probat cum hoc Iure Pontificio conuenire iu-
ra Hispaniarum, *Onat. de contract. in genere, tract. 1.
disput. 2. sect. 1. num. 113. & 114. Ciarlin. contr. 192.
num. 4. Mel. in addit. ad Castill. de aliment. cap. 17.
numer. 7.* & quicquid in contrarium latè scripserit
*Emanuel Gonzalez. in lib. 1. decretal. tit. 35. de pact.
numero 8.* verior, & receptior est supradicta opinio,
quam vltra prædictos, teneot quoque *Cardinal. Man-
tic. de tac. lib. 14. tit. 28. num. 20. Antonin. Maceraten.
var. resol. lib. 2. resol. 57. num. 50. Ant. Merenda contr.
iur. lib. 13. cap. 17. numer. 15. & seqq. Vermigliol. cons.
314. sub num. 2. Rota apud Burat. decis. 476. num.
14. & in recent. decis. 93. numer. 1. part. 5. & coram
Coccin. decis. 1895. nume. 1. & decis. 1951.* & ita ob-
servait in omni foro, vbi ex bono, & æquo, & ex su-
prema potestate judicatur, vt in Curijs Summorum
Principum, Arbitratorum, Mercatorum, & similium
tradit *Vvesembec. in paratitlis ff. de pact. littera C.
fol. mihi 235. De Luca tit. de cred. & deb. disc. 74.
nume. 5. Ossasc. decis. 2. Ricc. Collect. decis. 1121.* vbi,
& idem quando sola facti veritate inspecta procedi-
tur, & in cæteris etiam Curijs, & Tribunalibus, in
quibus secundùm ios Ciuile pronunciatur, indistinctè
affirmat *post Bald. Salicet. & Iason*, idem *Vuesembec.
in tit. ff. de pact. littera D. fol. 236.* & alios plures casus
io quibus pactum oudum producit actionem, enume-
rant *Riccius d. collect. decis. 1121. Petrus Franciscus
Linglou decis. 48. quæst. 3. Mel. in add. ad Castill. de ali-
men. d. cap. 17. De Luca d. disc. 74. tit. de cred. & deb.
in tom. 8.*

Vltima denique fuit aliquorum sententia, qui scri-
70 pserunt, eam non esse contractum, sed distractum,
quia oegotium, & finem liti imponit *l. fratris 20. C. de
transact. l. causas 16. C. eodem Cald. in l. si non fortem
§. adeo in fin. ff. de condit. indebit. Angel. cons. 54. num.
4.* & cum eo *Surd. cons. 136. numero 17.* vbi probat
71 quòd distrahere est quodammodo contrahere, nam
solemnitas necessaria in contractu, requiritur etiam
in distractu post *Bart. in l. & ideo ff. de condict. furt.
Dec. & Cagnol. in l. nihil tam naturale ff. de regul. iu-
ris*, & alios, & sicut requiritur contemporaneus
72 coosensus in contrahendo, ita est in distraheodo, *Surd.
cons. 136. per tot.* hoc idem comprobat *decis. 128. nu.
14. Ladercb. cons. 66. num. 13. Michalor. de Fratr.
part. 3. cap. 12. numer. 27. Faber in C. lib. 4. tit. 11.
definit. 2. numer. 3. Gratian discept. forens. cap. 168.
numer. 2. & seqq.* vbi quòd ea est ratio, quia omnis
res dissoluitur per eas causas, per quas nascitur, &
73 actus resolutio est eiusdem naturæ, cuius est con-
structio idem *Surd. d. decis. 128. numer. 16. Barbos.
tract. var. appellat. 59. num. 4. Salgad. labyrint. cre-
dit. part. 2. cap. 14. numer. 66.* & sicuti forum quia
74 sortitur in loco contractus, ita & in loco vbi distraxit,
idem *Surd. loc. cit.* inferens vlteriùs agi posse pro
75 rescissione contractus, vbi partes contraxerunt, &
quòd potiùs à principaliore fine distractus, quàm
contractus appellari debeat, scribit quoque *Vuesem-
bec. in paratitlis ff. de transact. sub num. 2. vers. vel po-
tius Andreas Servet. ad tit. inst. de oblig. quæ ex cons.
nasc. in quæst. an permutatio sit contractus vers. idem
de transactione.*

Quos tamen audite noo potuit *D. Merenda contr.
76 iuris lib. 18. cap. 4. n. 27.* dicens, quòd distractus respicit
resolutionem eiusdemmet negotij, quod fuit inter
partes contractum, quo sensu dicitur distrahi socie-
tatem, matrimonium, obligationem, emptionem,
negotium, & similia, in transactione verò id agitur,
vt, accepta compensatione, ius suum remittatur.

Mihi verò io hac specie arridet eorum distinctio,
qui dicunt, transactionem consideratam respectu sui
77 ipsius, videlicet secundùm essentiam, & quidditatem
suam esse contractum, quia cōtinet hinc inde nouam,
& mutuam contrahentium promissionem seu obli-
gationem, si verò cooSideretur respectu coontractus,
obligationis, seu negotij, quod in controversiam de-
ductum erat, dicitur proculdubio distractus, quia
78 primam illam, & antiquam obligationem, aut ne-
gotium illud vetus, à quo originem habuit lis, vel
controuersia mota distrahit, dirimit, penitusque de
mundo tollit, & vt, aiunt, facit de albo nigrum, ita
tradunt *Bald. in repet. l. 2. ff. de iur. iuran. & in ru-
br. extra de transact. num. 10. Caccialup. d. transact.
quæst. 4. nume. 1. Alex. in l. sive apud acta, numer. 13.
C. de trans. Vvesembec. in paratitlis ff. de transact.
sub num. 2. post med. vers. at hodie, & cons. 31 sub nu.
15. vers. quamuis, & nu. 16.* vbi optimè comprobat,
dicens, denominari tamen potiùs contractum, quàm
79 distractum, quia plus est contrahere, quàm distrahere,
& à potentiori, & nobiliori denominatio sumenda
est, *Card. Mant. de tacit. & ambig. lib 26. tit. 1. num. 9.
Gratian. discept. forens. cap. 290. num. 12.* & noo est no-
vum in iure, quòd vnus, & idem actus diuersis respe-
80 ctibus habeat plura significata, vt exemplis compro-
bat *Caccialup. d. quæst. 4.* & plures allegat *Valeron. de
transact. tit. 1. quæst. 3. in fin.*

ARGVMENTVM.

Transactio an sit contractus nominatus, vel
Innominatus, & quando actionem producat.

SVMMA.

SVMMARIVM.

1 *Transactio est contractus.*

2 *Transactio includitur sub prohibitione alicui facta de non faciendo aliquem contractum.*

3 *Mulier prohibita obligari sine certis solemnitatibus, prohibetur etiam liberare.*

Liberare aliquem est contrahere obligationem.

4 *Transactio est contractus innominatus.*

Et de ratione nu.5.

Contrarium, quòd sit contractus nominatus num.12.

Et de ratione nu.13.

6 *Transactio non producit actionem, nisi impleatur rei interventu, vel nisi interveniat stipulatio.*

Contrarium nu.7.& 8.

9 *Contractus innominati ex conventione non ex implemento legem accipiunt.*

10 *Contractus nominatus statim, vt fit, parit actionem.*

Sed hoc impugnatur, ibid.

11 *Pignus est contractus nominatus, & non producit actionem statim, sed soluta demum pecunia, aut eo nomine satisfactum.*

14 *Cōtractus nominatus est ille qui solo consensu perficitur.*

15 *Pignus est contractus nominatus, quia consensu perficitur, hoc tamen improbat Faber.*

16 *Pignus traditione perficitur, hypotheca verò consensu nudo contrahitur.*

17 *Contractus propriè nominatus ille dicitur, qui habet nomen elegans, & speciale, per quod discernitur ab alijs contractibus.*

18 *Transactionis nomen, & Titulus convenit omnibus conventionibus, pactis, & contractibus, & num.25.*

19 *Transactio est quoddam pactum nudum de re dubia, lite incerta, aliquo dato, vel promisso, & nu.30.*

20 *Transactio non parit obligationem nisi interveniat stipulatio, & nu.21.*

22 *Pactum nudum nullam producit actionem tam de iure civili, quàm de iure canonico, & nu.50.ac 51.*

Contrarium verius de iure canonico.nu.53.54.55.& 56.

23 *Transactio est quoddam pactum sui natura non aptum producere actionem.*

Contrarium verius nu.seqq.

24 *Transactio antequam ea sit stipulatione, aut iuramento munita, vel traditione rei roborata, est contractus innominatus celebratus pacto nudo, aptus parere actionem tum de iure civili, tum maximè de iure canonico, & de ratione nu. seqq.*

26 *Contractus innominatus dicitur ille, qui non habet nomen proprium, & speciale dummodò habeat civile negotium.*

Item innominatus est quando non est scriptus in Albo Praetoris, nu. 27.

28 *Permutatio est contractus innominatus.*

29 *Transactio secundum aliquos est contractus permutationis.*

31 *Pactum nudum quid sit, latè exponitur, & nu.32.*

33 *Contractus innominatus potest celebrari per pactum nudum.*

34 *Transactio, si fiat per acceptilationem est contractus sive distractus nominatus, si verò per pactum nudum, est innominatus.*

35 *Contractus innominatus, & pactum nudum inter se conveniunt, imò vnum non distinguitur ab alio, & n.36.*

37 *Pactum nudum praeter nomen pacti nullum aliud nomen specificum habet.*

38 *Pactum nudum est contractus innominatus.*

39 *Pactum nullum est, quod nudum non sit.*

40 *Pactum nudum est contractus innominatus simplex tamen, & non respectiuus.*

Pactum nudum reciprocum, & correspectiuum potius appellatur contractus innominatus, quam pactum nudum. ibid.

41 *Pactum nudum parit actionem, secuta traditione rei.*

Amplia, vt nu.42.

43 *Transactio statim inita producit actionem formatam per consensum partium, sed non experibilem quousque pars altrix non implet promissa.*

44 *Contractus innominati quoad effectum sunt similes contractibus nominatis.*

45 *Contrahens non potest agere ex contractu vltrò, citròque obligatorio, nisi prius ex parte sua impleverit.*

46 *Transigens non potest agere pro implemento transactionis, nisi prius ipse adimpleat, vel offerat se paratum adimplere.*

Exceptio non implementi non impedit ortum actionis, & obligationis, sed tantùm illius exercitium.

47 *Adimplementum habetur pro facto, quando pars adversa impedimentum praestat quo minùs adimpleatur.*

48 *Pactum nudum parit exceptionem ad favorem illius, qui contra pacti fidem convenitur.*

49 *Transactio pacto nudo facta extinguit litem.*

52 *Contractus innominatus ante implementum non producit actionem, Ideoque re integra, licitum est ab eo recedere, & poenitere, & hoc ius poenitendi transit ad haeredes contrahentium.*

Contrarium de iure canonico est verius, vt nu.57.

Imò ac etiam de iure civili, quando est correspectiuus, vt nu.58.

59. *Transactio producit actionem ante implementum, & ab ea non licet recedere, etiam inspecto iure civili, nu.60.*

Transactio non admittit poenitentiam, siue sit facta ad liberandum, siue ad obligandum d.n.60.

Declara, vt nu.64.

61 *Transactio est exceptio litis finita, & impedit litis ingressum.*

62 *Transactio rescripto Principis infirmari, & revocari non potest.*

63 *Pacta, & transactiones semper servanda sunt, & quocumque tempore non debent violari.*

65 *Transactio quando reperitur stipulatione, iuramento, aut traditione firmata, tunc dicitur contractus nominatus, & ab ea recedi non potest ob non implementum.*

Amplia, vt nu.66.

Limita, vt nu.67.

QVÆSTIO VI.

DIscusso antecedenti articulo, subsequitur praesens, in quo non minùs DD. insudant, & se torquent pugnantes inter se, an transactio sit nominatus, vel innominatus contractus. Qui enim tenent, eam esse contractum innominatum, praesupponunt pro
1 certo transactionem esse contractum, quia licèt sit contractus innominatus, ea tamen est contractus, vt inquit *Gloss.in l.2.ff.de iur.iuran.Gloss.& DD.in l.siue apud acta C.de transact.Angel.Aretin.cons.4.n.35.li.1.* vbi
2 ex hoc probat, quòd illa includitur sub prohibitione alicui facta de non faciendo aliquem contractum, nihil refragante, quòd transactio sit quaedam liberatio, & liberare, ac facere pactum de vlteriùs non petendo non sit contractum facere, cùm contractus sit vltrò, citròque obligatorius *iuxta tex.in l.labeo 19.§.1.ff.de verb.oblig.* quia respondit *Angel.d.cons.4.num.36.* quòd

liberare aliquem, est contrahere obligationem, vnde
3 mulier prohibita obligari sine certis solemnitatibus,
prohibetur etiam liberare, quia liberando contrahi-
tur obligatio, vt pariter docuit *Alciat.in l. labeo litt.*
*D.*dicens tunc magis succurrendum esse mulieri, cùm
debitorem liberare cupit, & *litt. O.ff. de verb. signif.*
Iason de act. in §. omnium sub numero 39. vers. quod
etiam, & clariùs per multas rationes demonstrat hanc
esse veriorem, & magis receptam sententiam, *Hiero-*
nim. Cagnol.in rubr.C.de pact.numer.27.cum pluribus
seqq.& Lamberting.de contract. mulier.gloss.1.in verb.
in alienat.& obligat.num.17.& seqq. sed de hoc latiùs
habebitur infrà in sua quæst.

Bartolus ergo post *Gloss. in l. fine apud acta 28. C.*
de transact. num. 21. vers. quæro secundò, scribit, tran-
4 sactionem esse contractum innominatum, quia de per
se nullam parit actionem, ex qua contractus nomen
accipiat, cùm nominatus contractus producat actio-
5 nem eo ipso, quòd ponitur absque implemento, quo-
niam ex sola conuentione oritur obligatio, ex qua re-
ctè agi potest, vt conuentionis fides impleatur, vt *in*
l. iurisgentium 7. in princ.ff. de pactis, & tradit *Man-*
tica de tacit. & ambig. conuent. lib. 1. tit. 8. numero
10. & 11. Vvesembec. in parattlis ff. de condict. cau-
sa data num. 3. quod secus est in transactione, quæ
6 non producit actionem nisi impleatur rei interuentu,
vel nisi interueniat stipulatio, à qua recipit effica-
cem obligationem, & actionem, vt in *l. cum propo-*
nas 21. C. de act. d. l. fine apud acta 28. l. vbi pactum
40. C.de trans. & hanc sententiam sequuti sunt *Bald.*
in d. l. fine apud acta in verbo quærit, Curt. numer.32.
dicens hanc esse communem, idem *Curt.in l. cum pro-*
ponas num. 5. C. de act. & in l. quamuis num. 2.C. de
trans. vbi etiam *Bald. in prima opposit. Alciat.in ru-*
br.C.de trans. post princ.vers. alioquin, Aretin. in l.1.
ff. de iur. iurand.Alex.cons.40.num.3.volum.5.Conan.
comment. lib.5.cap.6.num. 11. Vvesembec. in paratitl.
ff.de trans.sub num.2.& in fine, & cons.106. numer. 6.
Ripa eod. tit.resp. 3. num. 2. Roman. cons. 517. numero
21. Caphal.cons 631.num.9.Paulus Gallerat.de renunt.
cent. 1. renunt. 37. num. 14. Roll. à Valle cons.79.num.
60.lib. 3. Purpurat.cons. 333.num.14.Gutierez. de ga-
bellis quæst. 45. num. 7. & per tot. Mascard. de prob.
conclus. 1387. num. 18.& 19. Laurent. de Iud.suspecto
cap. 7. num. 34. in fine, Afflict. decis. 108. num.2.Olea
de cess. iur. tit. 6. quæst. 7. sub num. 12. vers. & inter
contractus innominatos, Oroz.de apicibus iuris lib. 3.
cap. 12.nu.1.in fine, & seqq.Cyriac.contr. for. 128.nu.
95.Ioseph de Sesse decis. Aragon.131.num.2. Ioseph Lu-
douic.decis.Perus.18.nu.40.Rota decis.74.nu.1.par.14.
recent.

Sed hæc *Bartoli* ratio non subsistit, quia siue atten-
datur Ius Ciuile, siue Ius Canonicum, semper verum
erit dicere, quòd in transactione oritur actio ante
implementum, ea enim est, iure Ciuili inspecto, con-
7 tractus, qui solo consensu perficitur, vt habetur *in*
l. cum te transegisse 5. & l. non minorem 20. in fine C.
de trans. l. pactum quod bona fide 17. C. de pact. l.con-
sensu 2. C. de act. & oblig. cum alijs de quibus in-
frà in quæst. particulari, ergo non indiget imple-
mento, vel rei traditione, & quoniam ea est ordi-
naria ad lites finiendas, hoc illi speciale concessum
8 est, vt ante implementum producat actionem, sit-
que contractus impœnitibilis, vt probatur *in l. fra-*
tris 10. et l. quamuis 39. C. de trans. imò si est con-
tractus innominatus est de illis, qui à datione
aut à facto incipiunt, vt in proxima quæstione di-
ximus, ergo producit obligationem, & actionem
Ciuilem, si verò Ius Canonicum inspiciamus, hoc
magis firmandum est, quia illud soli naturali obli-
gationi, & pacto nudo actionem tribuit, quæ om-
nia tam ex hactenus scriptis in antecedenti, quàm
moliò magis ex infrà dicendis in præsenti quæstione
clarescent. Præterea contractus etiam innominati ex
9 conuantione, non ex implemento legem accipiunt,
vt notat *Salicet.in l. cum mota nu. 6. C.de trans.* vbi
inquit, attendendum esse id, quod principaliter con-
uenitur, non id, quod consecutiuè, secundariò, & ac-
cessoriè resultat, vnde denominatio debet fieri à prin-
cipaliter convento, & non ex implemento postea sub-
secuto.

Vlteriùs quoque neque est bona altera ratio, quam
ibid. Bart. assignauit in demonstrando qualitatem
contractus nominati, dum dicit, quòd ille dicitur
10 nominatus contractus, qui statim, vt fit, parit actio-
nem, nam & emptio, & venditio est contractus no-
minatus, & tamen non statim quòd ea fit, parit actio-
nem, sed est necesse ad hoc vt emptori comperat a-
ctio, quòd ipse soluat pretium *l. Iulianus §. offerri ff.*
11 *de act. empt.* sicut & pignus est pariter contractus
nominatus *l. 1. §. fin.ff. de pactis, Altograd. cons.55.nu.5.*
lib.2. & tamen non statim producit actionem, sed so-
luta demum pecunia, aut eo nomine satisfactum *l. si*
rem §. omnis ff. de pignor. & ita arguit *Io. Franciscus*
Ozerius Instit. tit. de empt. & vend. §. item pretium
sub n.4. ver.sed hæc ratio, Coras.lib.1.Miscell.ca.23.n.7.

Contrariam opinionem imò nominatum con-
12 tractum esse defendunt *Stephanus Forcatulus dialog.*
46.Berengar. in l.pacta conventa part. 3. num. 38.Co-
ras.lib.1. Miscell.cap. 23.per totum. Decius in l. cum
proponas la seconda nu.1.vers.sed ista ratio C. de pactis.
Altograd. cons. 104.numer. 48. lib. 2. fundamentum
verò huius sententiæ est, nam transactio habet no-
men elegans, & speciale, per quod discernitur ab
13 alijs contractibus: suum titulum habet distinctum à
cæteris, & consequenter nominatus contractus cen-
seri debet *Coras.d. cap.23.nu.6.*

14 Secundò contractus illi sunt nominati, qui solo
consensu perficiuntur *Rimin.Iun.in rubr. de donat.n.*
147. Marius Curtell.de donat. discurs.1.tract.1.num.45.
& num. 79.Bald. in rubr. C. de rerum permut. vers.
sed quare, vbi ideo dicit nominati contractus naturam
15 sortiri pignus, quia consensu perficitur, *Merlin. de*
pign. & hypot. lib. 1.quæst. 6. num. 1. quod tamen im-
probat *Faber in rationalibus ad l. 1. ff. de constit.* pe-
16 cunia, scribens, quòd pignus differt ab hypotheca,
quia illud traditione perficitur, hypotheca verò con-
sensu nudo contrahitur, at probauimus suprà transa-
ctionem solo consensu perfici, ergo est contractus
nominatus.

Sed neque hæc sententia placet, quia propriè con-
tractus nominatus ille dicitur, qui habet nomen ele-
17 gans, & speciale, per quod discernitur ab alijs con-
tractibus, *Rimin. Iun.in rubr.de donat. nu. 147. & ex*
Bart.Angel.Castr.Alex.Iason.Emil.Feret.& Cuiacio,
tradit *Marius Curtell.de donat. tract.1. discurs. 1. nu-*
mero 43. transactionis verò nomen, & titulus conue-
18 nit omnibus conuentionibus, pactis, & contracti-
bus, vt inquit *text.in l.cum hi §. communis ff.de trans.*
l.1.§.fin.ff.ad Tertull. & nos suprà tradidimus *quæst. 4.*
& 5. ergo nunquam potest appellari contractus no-
minatus, ita post plures argumentatur *Padilla in l.*
naturalis nu.23.& 24.ff.de præscript.verbis,& latiùs in
rubr. Codicis de transact.nu.

Tertia denique fuit eorum sententia, qui probarunt,
neque nominatum, neque innominatum con-
tractum

19 tractum esse, sed quoddam pactum nudũ de re dubia
lite incerta, aliquo dato, vel promisso, ita tenuerunt
Iacob. Cuiac. in l. iurisgentium 7. vers. quid de
transactione dices ff. de pactis. Faber in rationalibus
ad l. 2. ff. de iur. iurand. Petrus Augustin. Morla in
empor. iuris. 1. p. tit 4. in princ. numer. 5. Pi-
chard. lib. 4. instit. tit. 6. de action. quæst. 27. nume.
48. quod probatur, quia ex transactione nulla ori-
tur actio, cùm indigeat stipulatione, qua interpo-
sita non ex transactione, sed ex stipulatione nasci-
tur, ut in l. cum proponas 21. C. de pactis, ergo
20 cùm ex ea obligatio non nascatur, contractum non
esse constat; ita arguunt Pichard. & Faber nuper
citat. & quòd transactio, si non sit stipulatione,
21 vel iure iurando vallata, nullam producat actio-
nem, ut sit pactum nudum, ex quo non detur actio
præter adductos, probavit quoque Nicolaus Vigel-
lius in comment. de transact. cap. 1. quæst. 1. idem Ant.
Faber in rational. ad l. 1. ff. de trans. & in suo Cod.
lib. 3. tit. 11. de Iurisdict. omnium Iudic. def. 47.
numero 3. in alleg. Eguin. Baro in lib. 3. de transact.
22 pactum autem nudum, nullam parere actionem,
tam attento Iure Ciuili, quàm Canonico, docet
Fachin. contr. iuris lib. 2. cap. 100. Costa in praxi
convent. p. 1. nume. 141. & seqq.

Et cum his convenire videntur illi, quos suprà
retulimus, firmantes transactionem non esse propriè
23 contractum, sed quoddam pactum; suapte natura
minimè aptum producere actionem, inter quos est
Gloss. in l. contractus in prima, Gloss. Cod. de fid. instr.
idem Cuiac. in d. l. iurisgentium ff. de pactis, quos re-
fert, & sequitur Ant. Merenda contr. iuris lib. 18.
cap. 4. numero 17. ubi pluribus argumentis, & ratio-
nibus adductis hanc verissimam sententiam esse
appellat.

In hac Doctorum varietate liceat mihi meam,
qualiscunque ea sit, proferre sententiam, & existi-
mo transactionem vtriusque partis consensu initam
24 (antequam tamen ea sit stipulatione, aut iura-
mento munita, vel traditione rei roborata) esse
contractum innominatum celebratum pacto nudo,
aptum parere actionem tum de Iure Ciuili, tum
maximè de Iure Canonico, nec admittere pœni-
tentiam, inuita altera parte.

Non alia ratione mihi probatur, quòd ea sit con-
tractus innominatus, quàm quòd illius nomen gene-
25 rale est, & conveniens omnibus alijs conventioni-
bus, & pactis, vt dixi quæst. 4. & 5. nomen verò ge-
neris generalissimi, vel subalterni non facit rem no-
minatam, ut inquit Bart. in d. l. Iurisgentium, sed
nominis specialitas l. 2. & 3. ff. de præscript. verb.
Padilla in l. naturalis sub numero 23. vers. nam ut
eleganter ff. eo, qui ergo non habet nomen proprium,
26 & speciale, dummodò habeat ciuile negotium, nem-
pe rerum commercium, dicitur contractus innomi-
natus Mantica de tacit. & ambig. conveat. lib. 5. tit.
2. nu. 2. & 11. & lib. 26. tit. 1. nu. 3. & 4. Honded. cons.
25. numer. 43. lib. 2. Menoch. de præsumpt. lib. 3 præ-
sumpt. 34. num. 8. Cyriac. controu. for. 348. nume. 49.
27 & quando non est scriptus in albo Prætoris, Costa
in praxi conventionali part. 1. in rubr. de verb. oblig.
numero 76. & seqq. unde nata parœmia, non eras in
hoc albo, Casell. Coot. memor. in verbo edere, & quid
sit album Prætoris, vide Pichard. Instit. tit. de act. §.
pœnales quoque actiones numer. 8. & seqq. & Costam
ibid. Hac quoque ratione permutatio, quæ est co-
gnata, & affinis transactioni, dicitur contractus
28 innominatus quia eius nomen commune est, & ad-
aptatur cæteris conventionibus, per quas vtrinque
aliquid præstatur, prout hanc esse veriorem senten-
tiam, tradunt Rimin. iun. in rubr. instit. de donat.
num. 56. Iason in l. fin. ff. de cond. ob caus. dat. Vacco-
nius lib. 1. declarat. c. 27. num. 8. Cuiac. in paratitlis
de rer. permut. & ibi etiam Vvesembec. nu. 1. Padilla
in l. naturalis num. 23. ff. de præscript. verbis, An-
dreas Servet. in tit. instit. de oblig. quæ ex consensu na-
scuntur in quæst. an permutatio sit contractus, Conan.
commentar. lib. 7. cap. 15. numero 13. Alex. cons. 16.
num. 1. lib. 2. Petr. Oaat. de contr. in genere tom. 1.
tract. 2. disput. 2. sect. 1. num. 95. Aloys. Mans. cons.
100. num. 34. & 35. lib. 1. Francis. Amaya obser. iuris
lib 3. c. 1. §. 4. num. 30. Marius Cutell. de donat. dis-
curs. 1. num. 44. 1. t. Rota decis. 150. numer. 2. part. 6.
recent. Imò sunt, qui transactionem contractum
29 esse permutationis voluerunt, ut Molina de contract.
disput. 556. in princ. Petrus Oaat. de contract. tract. 8.
disput. 22. de quasi contr. sect. 2. num. 25. & tom. 3.
tract. de transact. contractu.

Dixi celebratum pacto nudo, quia transactio non
30 vestita stipulatione, aut iuramento vel rei interven-
tu, non aliud est, quàm pactum nudum de re du-
bia lite incerta, aliquo dato promisso, vel retento,
ut inquit Anton. Faber in rational. ad l. 1. ff. de transf.
& in Cod. lib. 2. tit. 4. de transf. def. 13. numero 4 in
alleg. cum cæteris suprà relatis, & meritò, quia
pactum nodum illud dicitur, quod in puris terminis
31 conventionis stat, nec nomen contractus habet,
nec egreditur fines simplicis conventionis, exem-
plo hominis, qui tunc nudus dicitur, qualis est prout
ex matris utero processit, ita definit Petr. Oaat. de
contract. in genere disput. 2. sect. 5. numero 144. &
ante eum prius Ioan. Nonn. instit. quib. mod. re con-
trah. oblig. Gloss. 1. numero 13. ubi ponit casum de
duobus, qui simul conveniunt, ut vnus det centum,
& alter Romam eat, nec ulteriùs progrediantur,
quæ conventio nullum aliud habet fundamentum
quàm placitum promittentium, vnde hoc sensu so-
lemus in Iure appellare nudum consensum, vt in l.
qui ad certum 15. ff. locati, nudam possessionem
ut in l. si mulier 21. §. 1. ff. de eo, quod metus causa,
nudam voluntatem, ut in l. 1. ante vers. milites ff. de
milit. testam. nudam rationem, ut in l. 26. ff. de donat.
nudum præceptum vt in l. filiusfamilias 117. §. Diui
huius numeri ff. de leg. 1. cum similibus exemplis,
ut recenset D. Antonius Merenda contr. iuris lib. 13.
cap. 17. numer. 3. Aut dicimus, quòd sit promissio,
32 quæ sit præsenti, & tacenti, aliquid utile, & profi-
cuum continens, ut voluerunt Alciat. in rubr. C. de
pactis, Hippolit. Rimin. in rubr. de donat. numeru
126. 127. & seqq. & ex Cornac. decis. & Petr. Morla
in empor. iur. voluit quoque Caacer. var. resol. par. 3.
cap. 7. de pactis numero 187. & 255.
33 Quod verò contractus innominatus valeat cele-
brari per pactum nudum fatentur, Bald. in l. si ex
placito C. de rer. permut. Ias. in l. lecta numer. 5. vers.
quarto limita ff. si cert. pet. Ruin. cons. 131. nume. 3.
lib. 1. Alex. cons. 16. nume. 3. lib. 2. Ant. Gomez.
var. resol. lib. 2. cap. 8. num. 1. Card. Mantica de
tacit. & ambig. convent. lib. 1. tit. 8. sub numero 18.
Marc. Ant. Genuens. pract. Ecclesiast. quæst. 689.
Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 40. in fine,
& præsumpt. 41. num. 15. & in terminis transactionis
notavit Bald. in rubr. extra de trans. numero 11.
scribens, quòd, si transactio fiat per acceptilatio-
34 nem est contractus, siue distractus nominatus, si
verò per pactum nudum est innominatus, idem tradit

Coruin. sub tit. quib. mod. contrah. oblig. in tit. de
transf. resp. 1.
Quinimò inter se conveniunt contractus in-
35 nominatus, & pactum nudum, ut scribit *Gloss. sing.*
in l. 1. *in princ. in Gloss. magna in fine, ff. de act. & oblig.*
& in §. si scriptum instit. de inutil. stipul. non distin-
36 guitur pactum nudum ab innominato contractu, ut
observavit *Rota in voto inter decis. recent.* 373. *sub*
numero 39. *vers. qua opinio part.* 4. & novissimè *Io.*
Angel. Boss. in tract. de dote cap. 9. §. 2. *sub nume.* 14.
vers. quare, & hoc idem egregiè confirmat *Thobias*
Non. Instit. quib. mod. re contrah. oblig. Gloss. 1. *sub*
numero 14. *vers. sed & huic rationi*, qui id probat
37 hac ratione, quia pactum nudum, præter nomen
pacti, nullum aliud nomen specificum habet, nam
ut inquit *Cuiac. obser. lib.* 2. *cap.* 15. nudum dicitur,
38 quasi solum sine nomine, & sine causa, ergo est con-
tractus innominatus, dum in nomine simplicia, &
puræ conventionis, siue pacti remanet, quando nul-
lo indutum est vestimento, sequitur *Mant. de tacit.*
lib. 1. *tit.* 2. *num.* 18. & probat idem *Cuiac. in l.* 1. *ff.*
39 *de pactis*, quòd nullum omnino est pactum, quod
nudum non sit, nam & legitimum pactum nudum est,
lex contractus pactum nudum est, quicquid impu-
gnet *Faber in rational. ad l.* 6. *vers. ex pacto ff.*
40 *de pactis.* Et quicquid sit, quod verus sensus *Glossa*
prædicta sit dicere, pactum nudum esse contractum
innominatum simplicem tamen, & non respectiuum,
proue ita intelligendam esse *Gloss. præd.* interpretati
sunt *Bald. Soccin. Tiraquel. Crot. Orosc.* quos refert,
& sequitur *Padilla in l. naturalis numero* 19. *ff. de*
prascript. verb. Ias. in l. cum mota sub num. 24. *vers.*
sic pactum nudum C. de transf. quoniam non inde ex-
cluditur, quòd pactum nudum reciprocum, & cor-
respectiuum non debeat appellari potiùs contractus
innominatus, quàm pactum nudum, ut firmant *Ant.*
Gomez. var. resol. lib. 2. *cap.* 8. *num.* 1. bene *Cancer.*
var. resol. lib. 3. *cap.* 7. *de pactis num.* 255. *in fine*, *La-*
derch. cons. 84. *num.* 7. *& cons.* 101. *sub nume.* 4. ubi
tradit, quòd eo casu solet actionem parere uti tran-
siens in contractum innominatum, per *Castr. in l. si*
pecuniam numero 14. *Alex. numer.* 6. *ff. de condict.*
caus. dat. qui tamen confusè hoc dicunt. Clariùs
verò idem *Gomez. var. resol. lib.* 2. *cap.* 8. *n.* 1. scribit,
quòd, secuto implemento ex una parte, datur ei
actio, & obligatio adversùs aliam, quia illud pactum
41 nudum respectiuum remanet vestitum interventu
rei, ideoque dicitur contractus, qui celebratur inter-
ventu rei, non quòd ex ipsa traditione rei dependeat
tota virtus, & substantia illius, ut est in contractu,
qui re celebratur, sed quia tunc demum, re postea
secuta oritur actio ex ipso pacto, non ex traditione
rei secundùm eundem *Gomez.* loco citato, ubi ex
hoc notat plures, & singulares effectus, quos ibi
vide, eandem traditionem sequitur *Pichard. inst. qui-*
bus modis re contrahunt oblig. in rubr. & princ. ti-
tuli, cum quo ego nedum existimo rei interventum
requiri non ad existentiam contractus innominati,
qui ex sola conventione incipit esse, sed ad eius
effectum, & perfectionem ad producendam
42 scilicet obligationem, verùm quoque opinor
eandem obligationem ante traditionem rei,
seu implementum secutum intrinsecè inesse virtute
conventionis, sed inefficaciter, donec & quousque
contractus traditione rei roboratus non esset, sic in
43 proposito inita transactione statim oritur obligatio
formata per consensum partium, sed non expetibilis,
quousque pars actrix non implet promissa, ea enim
obligatio per exceptionem non implementi, etsi non
possit elidi, potest tamen eius exercitium impediri,
44 & suspendi, habemus autem, quòd contractus in-
nominati, quicquid sit quoad modum, & qualita-
tem, quoad effectum sunt similes contractibus nomi-
natis, ad quorum similitudinem contrahuntur, &
regulantur secundùm naturam eorum, quibus magis
assimilantur, hæc est communis & recepta traditio,
ut notarunt *Glossa in l.* 3. §. *penult. verbo similis ff.*
de præscriptis verbis, Alex. in l. actionibus numero
10. *ff. de in lit. iur. Castr. & Iason in l.* 1. *&* 2. *ff. de*
rer. permut. Curt. in l. potens, nume. 36. *C. de pactis*
optimè *Pinell. in* 2. *par. rubr. C. de rescind. vendit.*
par. 3. *cap.* 17. *Pistor. quæst. iuris* 159. *numer.* 17. *part.*
4. *Bero. cons* 168. *num.* 15. *lib.* 1. *Marescot. var. resol.*
lib. 2. *cap.* 145. *num.* 5. *Rota coram Buratto decis.* 79.
45 *numero* 6. ex contractu autem ultrò, citròque obli-
gatorio nemo potest agere, nisi priùs ex parte sua
impleverit *l. Iulianus* 13. §. *offerri ff. de act. empti*,
Anton. Faber in suo Codice lib. 4. *tit.* 42. *de locat.*
def. 57. *nume.* 2. *in alleg. Cyriac. controu. for.* 61. *nu.*
1. *Zacch. ad Galles. de oblig. Camer. quæst.* 17. *sub*
nu. 97. *vers. intelligo ter.* 10, & in transactione, *Natta*
cons. 465. *numero* 3. *Rota decis.* 113. *in fine par.* 5. *&*
decis. 229. *numer.* 10. *par.* 8. *recent.* ubi quòd, &
fortiùs, si sit correspectiva, quia & unum censetur
contemplatione alterius promissum, quia semper ei
46 obstat exceptio non implementi, quæ tamen non
impedit ortum actionis, & obligationis, sed tantùm
illius exercitium, & executionem, & proinde satis
est, quòd agens pro transactione offerat se paratum
adimplere, ut pluries dixit *Rota*, & signanter *in decis.*
676. *numero* 2. *part.* 3. *& decis.* 136. *nume.* 12. *par.*
5. *in recent.* quod idem priùs dixerat *in decis.* 476.
numer. 11. *par.* 1. *diversor. & post Zacch. de oblig.*
Camer. decis. 145. *nume.* 8. & si fortè pars contraria
impedimentum præstet, quominus adimpleatur,
47 tunc implementum habetur pro facto, *Alex. cons.* 49.
numero 2. *vers. secundo quia*, *lib.* 2. *Rota apud Bu-*
rattum decis. 5. *num.* 9. *in fine*, *& d. decis.* 136. *nume.*
10. *par.* 5. *recent.*
Non leuis tamen ex hoc suboritur difficultas,
nam quod hîc, & supra conclusimus, transactio-
nem, quamuis contractum innominatum celebra-
tum pacto nudo producere tamen obligationem
ante implementum, aut rei traditionem, nec inuita
parte admittere pœnitentiam, videtur à DD. com-
muniter reprobari, huic enim traditioni graviter
48 adversari videtur primò, quòd pactum nudum, licèt
pariat exceptionem ad favorem illius, qui contra
pacti fidem convenitur *l. jurisgentium* 7. §. *sed cum*
nulla C. de pactis, Cuiac. obser. lib. 2. *cap.* 15. *Pichard.*
instit. lib. 4. *tit.* 12. *in rubr. de perpet. & temporalib.*
act. numero 4. *Ant. Faber de error. pragm. decad.* 13.
error. 7. *Peregrin. decis. Patav.* 149. *sub num.* 7.
Num autem hujusmodi exceptio privilegiata sit, &
impediat litis ingressum, vide *Vvesembec. in paratit-*
lis ff. de pactis fol. mihi 238. *Fabrum in rationalibus*
ad l. 2. *ff. de transf.* ubi inquit, quòd per transactio-
49 nem pacto nudo factam lis dicitur finita, quia tale
pactum parit exceptionem ad summovendum illum
qui aduersùs placita prosequi litem velit, quòd
perinde est in effectu, ac si ipso iure actio sublata
esset.
50 Non tamen gignit actionem, tum de jure civili
d. l. jurisgentium 7. §. *sed cum nulla vers. igitur nuda,*
Salicet. in l. siue apud acta sub numero 2. ubi de
pacto nudo ex causa transactionis *Cod. de transf.*
Pichard.

Pichard. instit. lib. 2. tit. 7. de donat. §. alia autem numero 4. Cuiac. lib. 2. obser. cap. 15. Faber de error. pragmat. decad. 23. d. error. 7. ubi reprehendit eos DD. qui voluerunt, ea pacto nudo actionem competere saltem officio Iudicis implorato, aut adito Principe; qui omne id quod convenit observari præcipiat, dicens, hoc sibi videri à iuris ratione, & à publica etiam utilitate abhorrere, quia omnis obligatio, quæ ab initio inutilis, & inefficax est, neque officio Iudicis, neque Principis Imperio, nec aliqua alia actione confirmari potest, ut ad agendum prosit, l. obligationes 27. ff. de oblig. & action. tum etiam de iure Canonico Faber d. error. 7. Ladercb. cons.
51 101.n.4. Menoch. de præsum. lib.3. præsumpt.134.n.58. D. Fachineus post Duaren. contr. iuris lib.2. cap. 100.

Secundò, quia contractus innominatus ante im-
52 plementum non producit actionem, Soccin. iun. in Rubr. de verb. oblig. num.111. Decian. cons.102. num. 6.vol. 3. Natta cons. 465. numero 3. ubi de transactione Ant. Gomez. var. resol. lib. 2. cap. 8. numero 1. Card. Mantica de tacit. lib. 24.tit.8. numer. 12 ide-
53 oque re integra, licitum erit partibus ab eo recedere, & pœnitere l. si pecuniam ibi sed cum liceat pœnitere, & ibi Gloss. in verbo sed cum liceat ff. de cond. caus. dat. l. dedi §.1. eod. tit. l.naturalis §. §. ultim.l. si tibi decem 7. ff. de præscript. verb. ubi Bart. & DD. Covar. var. resol. lib. 1. cap. 14. numero 16. Vulteius. in paratitl. ff. de condict. caus. dat. Gomez. var. resol. lib. 2. cap. 8. per tot. Amaya obser. iuris lib. 2. cap. 4. numer. 17. Pister. qq. iuris 140. numer.115. & 116. cum duobus seqq. ubi ita consuluit in casu occurrenti part. 4. Benedict. Carpzou decis. 292. numero 4. & seqq. ubi etiam disputat, an hoc ius pœnitendi transeat ad hæredes contrahentium, & affirmativè resoluit per tot. decis. Raphael de Turri de Camb. disput. 1. quæst. 10. num.7. Ladercb. cons. 84. sub numer. 7. vers. etiam in eo, Salgad. labyrint. creditor. par. 1. cap. 33. numero 15. ubi numer. 18. limitat fauore dotis Cancer. var. resol. lib. 2. cap. 5. numer. 53. & 55. ubi limitat favore piæ causæ, eandem sententiam tenuit Rota coram Panin decis. 6. numero 3. ubi id ampliat, etiamsi quis ex contrahentibus aliquas fecisset expensas ibid. numero 13. Cyriac. contr. 63. nume. 12. ubi quòd repetit expensas eadem Rota decis. 130. numero 3. part. 6.

Quibus argumentis non obstantibus, nostra conclusio locum sibi vindicare debet, & iure admittenda est, & defendenda, etenim, quicquid sit de iure Ciuili, certissimum est de iure Canonico ex ve-
54 riori, & receptiori sententia ex pacto nudo, nudaque promissione cum causa tamen, & voluntate obligandi emanata actionem dari, ita deciditur in c. 1. de pactis, ubi dicitur, quòd pacta custodiantur, & cap. qualiter eod. tit. ibi studiose agendum est, ut ea quæ promittuntur opere impleantur, Abbas in c. per tuas numer. 5. in fine, & nume. 13. de arbitr. Roman. in l. stipulationes non dividuntur nume. 77. ubi Iason num. 33. vers. alio modo limitat ff. de verb. oblig. Angel. ubi de communi §. alteri vers. sed an iure canonico instit. de inutil. stipul. Covar. in c. quamuis p. 2. §. 4 nume. 9. vers. decimo de pactis in 6. & in c. cum in officijs de testam. sub numero 10. vers. tamen si aequitatem, Soccin. iun. in Rubr. de verb. oblig. numer. 64. Cagnol. in l. lectis, num. 122. ff. si cert. petat. ubi tamen negat producere actionem in obligatione fideiussoria, quæ est multùm stricti iuris, & ita obtinuisse in ardua causa testatur, hoc idem pulchrè confirmat Cancer. var. resol. lib. 2. cap. 5. de fideiuss. numero 52. cum duobus seqq. Alex. cons. 16. numero 3. lib. 2. ubi quòd, attento hoc, iure Canonico habet illos effectus, quos producit stipulatio, optimè Gomez. var. resol. lib. 2. cap. 8. Cancer. var. resol. lib. 3. cap. 7. de pactis n. 255. ubi quòd Senatus hanc recipit sententiam, & numero 37. Iacob. de Laurent. de Iud. suspecto cap. 7. numero 68. Card. Mantica de tacit. lib. 1. tit. 8. numer. 17. & seqq. ubi inquit, quòd hæc est veriori, & receptiori calculo recepta, Gratian. discept. forens. cap. 803. numer. 5. & seqq. Onat. de contract. in genere disput. 2. sect. 5. numer. 159. in tom. 1. Burats. decis. 476. num. 14. & decis. 573. num. 14. & 15. ubi quòd promissio præsumitur obligatoria, & non creditur partibus dicentibus se ioco, nec animo obligandi, aut adimplendi promisisse, Rota decis. 58. numero 4. part. 6. rec. Intellige tamen, ut oriatur
55 actio, secuta acceptatione, ut in cap. 1. & 2. de pactis, & in cap. 1. de concess. prebend. & hanc esse magis receptam sententiam, scripsit Cancer. var. resol. par. 3. cap. 7. de pactis numer. 342. in eoque non
56 admittitur pœnitentia Alex. cons. 16. nume. 3. lib. 2. Peregrin. decis. Patauin. 149. nu. 7.

Et hinc quoque receptiùs est, attenta hac iuris canonici dispositione, agi posse ex contractu inno-
57 minato ex vi solius naturalis obligationis, quæ oritur ante implementum virtute consensus partium, & per quam excluditur omnis pœnitentia, quamuis res sit integra, & deficiat stipulatio, ita concludunt Bald. in rubr. C. de rer. permut. num. 1. vers. de iure canonico, & in l. cum quis num. 15. C. de iuris, & fact. ignor. & in l. sive apud acta, nume. 4 C. de transf. Alex. in l. si pecuniam num. 11. ubi Ias. num. 2. vers. sexto limita, ff. de condict. caus. dat. Galiaula in rubr. ff. de verbor. oblig. numer. 84. Gomez. var. resol. tom. 2. cap. 8. de contractibus innominatis sub num. 4. vers. sed his non obstantibus, Mantica de tacit. lib. 1. tit. 8. num. 17. cum seqq. Gratian. discept. for. cap. 803. nume. 5. & seqq. Merenda contr. iur. lib. 23. cap. 33. numer. 5. quicquid in contrarium tenuerint Roman. & Iason quos sequitur Fachineus contr. iuris lib. 11. cap. 8. Padilla in l. naturalis §. & siquidem num. 18. ff. de præscript. verb. Cùm contra eos verior sit opinio, quam præter adductos sequuti sunt etiam Ant. Pichard. lib. 4. instit. tit. 6. de act. quest. 27. nume. 10. Marc. Ant. Genuens. pract. Ecclesiast. quæst. 689. per tot. Parlador. rer. quotidian. lib. 2. cap. 3. sub numer. 32. vers. qua quidem ratione, Petrus Onat. de contractibus tom. 1. tract. 1. de contr. in genere disput. 2. sect. 1. num. 109. ubi de communiori, & veriori Raphael de Turri in tract. de Cambio disput. 1. quæst. 10. n. 12. 13. & 14. Peregrin. decis. Patauin. 143. sub numer. 7. vers. nude, & quamuis Cancer. var. resol. lib. 2. cap. 5. de fideiuss. sub num. 53. in fine, teneat de iure canonico non oriri actionem ex pacto nudo ante adimplementum in contractu innominato respectivo, sed simplici, motus auctoritate eiusdem Gomez. lib. 2. cap. 8. num. 4. tamen non animadvertit quòd Gomez. in argumento hoc dicit, sed in conclusione postea contrarium resoluit dicens, quòd in hoc contractu innominato respectiuo ante implementum oritur saltem naturalis obligatio, quæ sufficit ad producendam actionem de iure canonico, ut probatum est, & tradit idem Genuens. d. quæst. 689.

Non obstat igitur primum argumentum, quia ex deductis apparet, quòd in contrarium est veritas, & magis accepta sententia, quòd scilicet ex pacto nudo de iure canonico detur actio, sicut hucusque abundè probavimus.

Ad

Ad secundum verò respondeo, quòd ius Civile catenus valere hos contractus statuit, ac civilem parere obligatiooem voluit, quatenus res intervenisset,
58 per cujus dationem potest ille, qui dat, civiliter adstringere recipientem ad impleodum id, cujus causa datum fuit, vel ad reddendum quod accepit, si malit rem recuperare, ut beoe notatur per *Vvesembec. in paratitlis ff. de condict. caus. dat. sub num. 3. & Pichard. instit. de act. qu.27.n. 48.* & ita intelligendi sunt DD. quos supra retulimus, firmantes contractu o innominatum non antea producere actionem, quàm si implementum sit secutum, ut loquantur de jure Ciuili, non de jure Canonico, quæ ratio etiam, attento iure civili, absolutè non est vera in contractu innominato correspectivo, in quo per consensum simultaneu o partium oritur actiu ante implementum, subsistente justa causa, ut in antecedenti quæstiooe plenè ad saturitatem scripsi, & ad ea quæ luculentiùs ibi adduxi libenter te remitto effugiendi causa quamcumque repetitionem.

Cæterùm hæc omnia, quæ disputari solent in contractibus innominatis, in transactione transeunt sine difficultate. in ea enim, ut diximus, jure etiam
59 ciuili inspecto oritur actio ante implementum, & ab ea non licet recedere, quia, licèt in contractibus innominatis sit locus pœnitentiæ, adversario non implente juxta *textum l. si pecuniam in prin. ff. de cond. ob caus. dat.* & ex aliis allegatis, hoc tamen fallit in contractibus innominatis, qui ordinantur, & diri-
60 guntur ad lites finiendas, ut est transactio, cuius speciali fauore inductum est ob publicam utilitatem, quæ in diremptione, & litium extinctione consistit ut ea facta firmiter observetur, & non intret pœnitentia, tam in actore, quàm in reo, etiamsi in continenti, re integra, ex partibus aliqua vellet recedere, ita expressi sunt *textus in l. fratris 10. & l. quamvis C. de transf.* & tradunt in eadem *l. fratris Curt. sen. & Ias. n.5. Alex. n. 2. Alciat. num. 4. & Salicet. n 2.* ubi inquit, quòd in transactione nunquam potest dici res integra quia ex ea statim facta reo quæsita dicitur exceptio, sicut & actori, qui ad prosequendam litem nec potest compelli ad quam aliàs teneretur, & in expensis condemnaretur, & idem tradunt *in d. l. quamuis*, idem *Curt. sen. nu. 2. & 6. Alex. in princ.* quam quidem traditionem communiter, & concorditer sequuntur omnes DD. ut *Ias. in l. cum transegisse n 2. C. de transf. & in l. dedi n. 12. & 13. ff. de cond. caus. dat. Ripa in l. si unquam C. de revoc. donat. n. 24. in quæst. 12. Decian. respons. 64. nu. 9. lib. 3. Vvesembec. cons. 41. sub n. 16.* ubi quòd exemplo nominatorum contractuum pœnitentiam excludit, præcipuè si facta fuisset pro resto, & saldo aliquo, & *cons. 70. num. 5. & cons. 106. n. 5. & 6. Caphal. cons. 631. nu. 8. Rol. à Valle cons. 28. n. 21. lib. 4. Lud. Sacch. cons. 204. n. 61. Surd. cons. 447. nu. 39. Card. Mantica de tacit. lib. 1. tit. 8. n. 38. & lib. 26. tit. 1. n. 6. Gratian. discept. for. cap. 721. nu. 35. Altograd. cons. 104. n. 49. lib. 2. Theodo. Hoping. cons. 21. fol. 464. col. 2. vers. & hoc est, Staiban. sum. resol. 75. nu. 10. & 11. lib. 1.* etiamsi solueretur pœna per *l. rescriptam 11. §. si pacto ff. de pactis, Gratian. discept. 672. n. 12. & 13. Paulus Galerat. de renun. centur. 1. renunt. 37. n. 14. Ioseph Ludouic. decis. Perus. 18. n. 40. & 41. Rota decis. 136. n. 1. & 2. part. 5. recent.* Quod procedit sive transactio facta fuerit ad liberandum debitorem, aliquo dato, sive ad obligandum ut scribit *Curt. sen. in d. l. quamuis n. 1. in fine,* & ibi *Salicet. nu. 1. & 2.* quos refert, & sequitur *Mantica de tacit. lib. 1. tit. 8. sub nu. 38. vers. & hoc quidem, Theodor. Hoping. d. cons. 21. fol. 464. col. 2. vers. ubi dicit*, ideoque dicitur exceptio litis fini-
61 tæ, quæ litis ingressum impedit *cap. 1. de lite contest. l. eleganter §. si quis post*, & ibi *Bart ff. de cond. indeb. Ioseph Ludouic. d. decis. 18. num. 41. Hopingk. d. cons. 21. fol. 465. col. 1. Rota in recent. decis. 447.*
62 *nu. 5. part. 2.* ita ut neque prætextu rescripti Principis infirmari, & revocari possit, ut post alios scribunt *Gratian. discept. for. cap. 721. n. 36. Bardellon. cons. 2. n. 51. Theodor. Hopingk. cons. 15. fol. 409. col. 2.*
63 expedit namque humano generi, pactorum & transactionum fidem nunquam violare *l. 1. l. jus gentium 7. §. ait Prætor ff. de pact. Menoch. cons. 156. n. 22.* sed perpetuò etiam belli, vel alterius calamitatis tempore obseruari, *Menoch. d. cons. 156. nu. 20. Theodor. Hoping. cons. 25. fol. 170. col. 2. Staiban. sum. d. resol. 75. numer. 14.* quoniam indignitas rerum sponsionis vinculum minimè leuat, ut inquit *Livius decad. 1. lib. 9. cap. 9.* quem sequitur *Hoping. d. cons. 25.* loco proxime citato.

Declara tamen, quòd licèt regulariter *ex d. l. quamuis C. de transf.* non sit locus pœnitentiæ, id
64 tamen procedit in liberatione nata, & iam per transactionem perfecta, secus verò in liberatione nascitura, & pendente ab implemento alicuius modi, vel causæ, quia tunc habet locum pœnitentia, nisi debitor impleverit, vel sit paratus implere, ut docet *Raphael de Turri de Cambio disput. 2. quæst. 23. nu. 33. 34. & 35. fol. mihi 312.*

Ubi verò transactio reperitur stipulatione, juramento, aut traditione firmata, dicitur contractus
65 nominatus, ut de ea, quæ habet stipulationem, dixit *Rota coram Cocc. decis. 329. sub nu. 6. vers. quia ultra quod, & decis. 2202. nu. 23.* quæ per non adimplementum non rescinditur, sed debet agi, ut impleatur, *Rota coram eod. Coccino decis. 2560. num. 5.* etiamsi in ea dictum fuisset, quòd in eventum non adimple-
66 menti possit recedi à contractu, quia hoc intelligitur postquam fuerit actum secundùm dispositionem juris ut scilicet adimpleretur, & non fuerit adimpletum, aliàs enim ex eodem pacto resultarent duæ specialitates, ut videlicet possit rediri ad primæua jura absque eo quòd priùs fuerit actum pro adimplemento, quod est contra ius, ut bene firmatur coram *eod. Cocc. in decis. 329. num. 6. & 7. & decis. 2160. nu. 6. & 7.* nisi tamen implementum respiceret
67 substantiam, & causam finalem contractus, sine qua alter ex transigentibus non contraxisset, ut plenè per *Rotam decis. 70. numer. 7. 8. & 9. apud Torr. de pact. futur. success. & ego late consult. 53. & 65.*

ARGVMENTVM.

Transactio an sit contractus stricti juris, vel bonæ fidei.

SVMMARIVM.

1 *Contractus dicuntur bonæ fidei, vel stricti juris secundum actiones, a quibus proficiscuntur.*

2 *Actionum realium, & personalium aliæ sunt bonæ fidei, aliæ stricti juris.*

3 *Contractus recipiunt nomen juxta naturam, & qualitatem actionum.*

4 *Ius summum summa iniuria, & nu. seqq.*

6 *Æquitas attenditur, omissis solemnitatibus juris in decidendis quæstionibus, quæ sunt de bono, & æquo.*

7 Com

7 *Contractus stricti juris quare sic appellentur.*
8 *In contractibus stricti juris omissum habetur pro omisso, & cessat tunc arbitrium Iudicis.*
9 *Contractus bonæ fidei quomodo adversentur contractibus stricti juris, & in illis quomodo Iudex se gerere possit.*
10 *Ius scriptum quando observari, vel potiùs æquitas attendi debet, & num. 11. & seqq. exempla afferuntur.*
12 *Iudex quando nequeat sub prætextu æquitatis contra rigorem juris decidere, & num. 14.*
Et quando potiùs æquitatem, quàm jus scriptum spectare debeat, & num. 15. ubi exempla ponuntur.
Princeps solus potest æquitati derogare, ibidem num. 14. in fine.
16 *Æquitas quando vim legis habeat, & pro lege allegari possit.*
Quid sit ejus definitio à Doctoribus variè exposita num. 17. 18. 19. 20. & 27.
21 *Iudex quando debeat æquitatem sequi.*
22 *Æquitas alia est verborum.*
23 *Æquitas alia est scripta, & alia non scripta, & prima præfertur juris rigori, altera verò non.*
Hæc distinctio impugnatur, num. 24. 25. 30. & 31.
Defenditur distinctio allata num. 26. & seqq. & confutatur Ant. Faber num. 28.
29 *Æquitatis scriptæ in legibus comprehensæ exempla.*
32 *In contractibus tam bonæ fidei, quàm stricti juris semper bona fides attenditur.*
33 *Contractus omnes, attenta juris canonici dispositione, hodie dicuntur bonæ fidei.*
34 *Transactio dicitur contractus stricti juris secundùm unam opinionem, & num. 35.*
Amplia hanc opinionem num. 36. 37. & seqq.
Et quando est stricti juris quos effectus producat num. 40. & 41.
Sed verior est sententia, quòd modò ea sit contractus stricti juris, modò bonæ fidei secundùm subjectam materiam, cui adjicitur num. 45. & 46. ubi exemplis illustratur.
Et hæc sententia probatur num. 49. & seqq.
35 *Contractus innominati ferè omnes sunt stricti juris.*
39 *Stipulationes omnes sunt stricti juris.*
Transactio stipulatione munita non est propriè transactio, sed contractus stipulationis habentis pro causa transactionem.
40 *Transactio sequuta super contractu stricti juris non extenditur de re ad rem, de persona ad personam, nec de casu ad casum num. 41. & 42.*
Etiamsi intervenerit juramentum num. 43.
43 *Iuramentum tanquam accessorium non mutat naturam contractus.*
44 *Transactio facta à subditis cum Domino, ut quoties accesserint ad molendinum dominicale, toties pro molitura solvere debeant vicesimam, licita est.*
An verò imponat necessitatem eundi imposterùm ad molendinum Domini tantùm, & negativè resolvitur num. 44.
45 *Transactio aliquando est stricti juris, aliquando est bonæ fidei.*
46 *Contractus inter civitates initi dicuntur bonæ fidei.*
47 *Instrumentum dicitur stricti juris, & bonæ fidei secundùm materiam, super qua interponitur.*
49 *Contractus si est bonæ fidei; talis erit distractus.*
52 *Mens contrahentium in omnibus contractibus tam stricti juris, quàm bonæ fidei est attendenda.*
53 *Contractus omnes cujusvis naturæ, formam, & legem accipiant à mente contrahentium.*
54 *Transactio omnis ex voluntate partium legem accipit.*
Contractus ideo appellantur stricti juris, quia non patiuntur altra, vel contra voluntatem agentium extendi eod. num. 54.
Extenduntur verò semper ad illum finem, sine quo remanere possent absque effectu, num. 55.
56 *Transactio facta à Civitate comprehendit etiam suburbia.*
57 *In contractibus casus omissus habetur pro omisso, & in eis non datur extensio de casu ad casum, de persona ad personam, nec de re ad rem, & num. 58.*
59 *Casus omissus non dicitur, quando tacitè, vel ex mente contrahentium, aut ex paritate rationis, vel ex natura causæ finalis comprehensus subintelligi potest.*
60 *Transactio extenditur ad ea, de quibus contrahentes, si interrogati fuissent, ita verisimiliter respondissent.*
61 *Transactionis interpretatio sumenda est potiùs ab opinione, & sensu partium, quàm à juris rigore.*

QVÆSTIO VII.

1 BOnæ fidei, vel stricti juris contractus denominantur secundùm actiones, à quibus proficiscuntur, ut tradunt omnes Institutistæ *in tit. de obligation.* nam, sicuti actionum omnium tam realium,
2 quàm personalium pleræq; sunt bonæ fidei, quædam stricti Juris §. *actionum inst. de act.* ita contractus ab earum qualitate, & natura nomina accipiunt, bonæ fidei verò contractus à contractibus stricti Juris
3 cognoscuntur, & secernuntur non ex comparatione doli, vel malæ fidei, sed ex comparatione æquitatis cum stricto jure *l. bona fides 31. ff. de pos. l. ex empto 11. §. qui autem l. bona fides 50. de act. empt.*
Strictum autem jus, quod opponitur æquitati, dicitur summa Crux, summa injuria, *Cicero 1. offic. illud jam factũ est tritum sermone proverbium, summum*
4 *jus, summa injuria, & Columel. lib. 1. rei rustic.* summum jus, inquit, antiqui summam putabant Crucẽ,
5 quippe qui hoc vocabulo stricti juris significare solebant jus quoddam prædurum, exactum, & rigoris plenum, per quod neglecto, & omisso bono, & æquo, callidam, superstitiosam, & scrupulosam verborum, & præscripta legis interpretationem sumebant, quæ ex scripto æstimabatur, aut ex interpretatione, quæ subtiliter, & necessariò ex scripto inducebatur; unde sic verborum angustiis innitentes, neque quid senserit qui scripsit, aut qui locutus est, attendebant, quamvis, inspectis æquitatis regulis, illud, quod fuit omissum suppleri, habita circumstantiarum ratione, rectè posset. Judex ergo, qui hoc modo verba strictè
6 interpretari, prout sonant, necesse habet absque facultate supplendi id, quod sibi bonum, & æquum videbitur, omittendo rigidam illam juris censuram, prout æquitas exigit, ex illo summo, & stricto jure summam quidem Crucem, & injuriam inferre videtur, quo in genere etiam in Republica multa peccantur, ut concludit *Cicero* suprà citatus. & plerumque sub autoritate juris scientiæ in quæstionibus, quæ sunt de bono, & æquo facile est in subtilitatibus

bus Juris perniciosè errare, ut *Celsus adolescens dicebat in l. si servum 91. §. sequitur ff. de verbor. obligat.* & exemplis demonstrat *Theodor. Hopingk. cons. 8. fol. mihi 329. col. 2. & pag. seqq.* quod intervenit, ut evidentissimè æquitate id suadente, aliud observari oporteat, quàm rigor juris expostulat, ne alioqui summum jus, summa fiat injuria post *Fabr. in suo Codic. lib. 4. tit. 3. def. num. 1. & seqq. Cyriac. controv. for. cap. 349. num. 1.* idem dicit *Paul. Christinens decis. Belgic. 3. num. 17. 18. & 19. vol. 1.* & latè de hoc jure stricto, *Tiraquel. de retr. lignag § 35. Gloss. 1. num. 4. cum pluribus seqq. ac per tot. §.*

Hinc descenderunt contractus stricti juris, sic ap-
7 pellati, quia in illis nihil venit, nec quicquam Judex
potest supplere, nisi quatenus nominatim à partibus
conventum est, & id duntaxat peragere, quod præcisè
verba demonstrant, etiamsi ille id fortè, quod fuit
omissum, æquum esse, & attentis circumstantiis, &
bona fide, supplere, & addere existimet, quod enim
8 palam verbis expressum non fuit, omissum intelligi
debet *l. quidquid astringenda l. si ita stipulatus §. Chrysogonus ff. de verbor. obligat* Tantum ergo hoc durum est & asperum, quantum crudelis, & inhumana videtur ea interpretatio, quæ vocibus tantùm, & litteris superstitiosè spectatis maximè à Physica, constantique ratione, & æquitate discedit, ut egregiè ponderavit *Io. Coras. comment. juris miscell. lib. 2. cap. 8. num. 12. per tot.*

Huic autem summo, & stricto juri opponitur bona
fides, quæ consistit in summa æquitate, quam Græci
Epieicheiam vocant, supplendi id, quod verba non ex-
primunt respiciendo mentem legis, & contrahenti-
um, scilicet id, quod à cæteris solent in similibus
9 contractibus observari, ut in iis contractibus Judex
liberam habeat potestatem judicandi, & supplendi,
quod sibi bonum, & æquum visum fuerit, quamquam de eo nihil à contrahentibus dictum fuerit, ut in usuris, quæ officio judicis præstantur, licèt illæ in obligatione non sint, quoniam eas ex mora deberi æquũ est ad *tex. in l. curabit C. de act. empti. l. Iulianus § ex vendito ff. eod.* & tradit *Coras. lib. 2. miscell cap. 18. num. 9. & seqq.* ut inquit *Cicero pro Cecinna*, scriptum sequi calumniatoris est, boni autem judicis voluntatem scriptoris, autoritatemque defendere, nam jus est ars boni, & æqui, ut inquit *Celsus* apud *Vlp. in l. 1. §. 1. ff. de Iust. & Iur.* hoc est disciplina juris controversias ex bono, & æquo disceptans.

Planè, ut hæc materia stricti juris, & æquitatis
funditùs declaretur, & innotescere queat, quando se-
veritate juris, & quando ex bono, & æquo rem judi-
cari oporteat, cùm de jure, & æquitate quæritur,
10 sciendum est, in jure duas esse leges, una est, quæ
jus scriptum tenaciter observari jubet, prohibens quemcumque ab eo flectere præter Principem, & hæc est *l. 1. C. de legib.* ibi *inter æquitatem, & jus scriptum interpositam interpretationem nobis solis, & oportet, & licet inspicere*, altera est, cui placuit æquitatis potiùs, quàm juris scripti, ejusdemque scripti rationem habere, ut *l. 8. C. de Iud.* harum legum antinomiam solent Doctores communiter celebri distinctione componere distinguendo duos casus.

Primus est, quando agimus de iis, quæ palam legi,
& scripto comprehensa sunt, tunc enim etiamsi ea
11 prædura, & rigorosa videantur, Judex à lege, & scri-
pto recedere non potest, sed solus Princeps eam legis duritiem, & asperitatem emendare, & corrigere valet, sicut duritiem legis Juliæ moderatus est, ut in *l. prospexit ff. qui, & à quibus, &* præclarè scripsit

Obertus de Orto de feud. lib. 2. tit. 1. littera F. inter opera Cujacij Tom. 4 fol. mihi 513. & Anton. Faber in sua Iurisprud. Papin. tit. 1. de Iust. & Iur princ. 2. illat. 2. ubi quòd hoc casu non potest Judex æqui-
12 tatem sequi, quin legem offendat, *& illat. 6.* increpat Interpretes, & Judices, qui contra leges disertissimis, & apertissimis verbis conscriptas novam æquitatem effingunt, quam nec prudentes viderint, nec Prætores, nec ipsi denique Imperatores, *Vinc. de Franc. dec. 219. num. 6. Andreol. contr. 419. num. 53. Hyppol. Rimin. in l. 1. num. 80. ff. quod quisq; juris, Io. Ant. ab Eccles. obser. 106. num. 17. & seqq. Acost. de privilegg. Credit. regul. 1. lim. unic. sub num. 8. vers ad rationem, Larrea dec. Granat. 40. sub nu. 49. Io. Bapt. de Luca tit. de regal. disc. 81. sub num. 25. vers. istu l solum, & disc. 106. num. 10. Mart. Med. inter dec. Sene exam. 12. num. 31. & exam. 36. num. 12. Emannel Gonzalez. in lib. 1. Decret. tit. 36. de transact. cap. 11. num. 15.* rursus *idem De Luca*
13 *de cred. & deb. disc. 26. num. 12. Vozzan. de mandatis Princ. cap. 2. num. 25. Visell. concl. 60. num. 20 & 21. Grat. discept. 639. num. 25.* ubi bene *ex Gail. Minsinger. Zas. & Decian.* inquit, quòd est procedendum per viam *silicatam* secundùm Textus, & leges non solùm per Judices, sed etiam per arbitros, habentes facultatem procedendi de æquitate, qui non possunt judicare contra leges etiam rigorem continentes, nihil enim periculosius dici potest, & perniciosius, quàm, si Judici cuilibet liceat æquitatem pro arbitrio sibi fingere, & legibus illudere prætextu hujus æquitatis, quam ideo non malè cerebrinam quidam vocarunt, ut inquit *Faber in Iurisprud. tit. 1. de Inst. & Iur. princip. 2. illat. 2. Solorzan. de jure ind. tom. 2. c. 7. lib. 2. num. 74.* & modestè I. C. ille correxit quendã Judicem excusantem se, quòd contra legem tulisset sententiam, sed æquam, respondit æqua est, sed sine diphtongo, ut refert idem *Gratian. d. discep. 639. nu. 27.* & bene inquit *Decian. respons. 36. num. 44. lib. 1.* quòd nemo debet sumere æquitatem de bursa sua, & quòd sæpe Judices confingunt sibi æquitatem abusivam, & volunt eam habere nasum cereum, ut quocunque velint, flectatur, idem tradit *Borgnin. Cavalcan. in repertorio suarum decis. in verbo æquitas*, pulchrè *Rot. coram Reverendiss. Merlin. dec. 567. num.*
14 *68. & 69.* dicens, quòd quando verba legis adeò
aperta, & præcisa sunt, & tam districtè quamcumque interpretationem prohibent, ut nec colore æquitatis, nec officio Judicis, aut alterius boni viri, nec alia ingeniosa Doctorum declinatione evitari, vel flecti possunt, tunc legis scriptæ rigor servandus est, cui æquitas nunquam adversari, neque sensus ipsi legi contrarios accommodare potest, & subinde in illa quæstione, quando Venditio facta fuit pro pretio declarando intra certum tempus à duobus amicis de consensu partium electis, & nominatim expressis cum facultate ipsis peritis concessa eligendi tertium, quatenus ipsi in dicto pretio non convenissent, an amicis illis nolentibus, vel recusantibus pretium definire, contractus venditionis sit resolutus, vel potiùs, suadente æquitate, recurrendum sit ad arbitrium boni viri, & ad officium Judicis pro electione aliorum, respõdit, resolutum fuisse contractum ob defectum conditionis, hoc est, non secutæ declarationis pretii, quæ per ipsos electos erat specificè implenda, & non per alios per celebrem *Tex. in l. final. C. de contrah. empt.* in quo dixit, casum istum ita explicitè, & specialiter fuisse determinatũ, ut nunquam ob æquitatẽ contrariam liceat à prædictæ legis decisione recedere, quod

idem

idem confirmavit dec.605. coram eodem, cum prædictis concordat Fontanella de pact. Nuptial. claus. 4. Glos. 18. num 87. part. 2. ubi scribit, Principem solum posse contra jus scriptum ex æquitate procedere, & proinde præcipere posse Creditori, ut non agat contra unum possessorem insolidum, sed dividatur debitum contra possessores pro ratha, item posse derogare æquitati, de qua Bart. in l. 1. §. permittitur ff. de aqu. quotid. & æstiv. scribit Rota coram Coccine decis. 2194. num, 45.

Secundus est casus respectu eorum, quæ palam scripto comprehensa non sunt, eò quia in lege non ita explicitè determinata, ac definita conspiciuntur, vel omnino eorum respectu lex deficit, cùm de illis in lege nihil scriptum reperiatur, in his enim Judex
15 æquitatem potiùs, quàm jus scriptum spectare debet, jurisque rigorem temperare, & verborum angustias relaxare, ut eleganter scripsit Ubertus de Orte ubi suprà, dicens, quòd si pœna sit in eum, qui ferro percusserit, lege comprehensa, non utique eam irrogabit, qui clavicula hominem percusserit, spectabit enim mentem, non verba legis, conditorem, non legem, Calvin. de æquit. lib. 1. cap. 4. numer. 11. & seqq. nonne, hoc loco inquit Coras. risu maximo digna est eorum opinio, qui docent, legem illam Bononiæ, quæ sanguinem in Palatio facientem vita mulctat, comprehendere chirurgum, qui perforata vena degentis in palatio Ægri valetudinis gratiâ sanguinem effundit? quis enim existimet, inquit Alciat. lib. 1. de verb. signif. & cum eo Coras. Miscell. lib. 2. cap. 18. num. 10. medicam manum, quæ potiùs præmio invitanda erat, ulla penitus pœna afficiendam, & eam legem non interpretari ex subjecta materia, ut de ea sanguinis effusione intelligatur, quæ in speciem delicti cadat? Ubi ergo jus scriptum aliquid in specie, & expressè non declaravit, tunc
16 ipsa ratio naturalis, ipsaque rei æquitas vim legis habet, ac pro lege allegari potest, Fachin. contr. juris lib. 12. cap. 61. erga fin. vers. ideo non obstat, Surd. de alim. tit. 1. q. 28. num. 7. & seqq. Hond. cons. 61. sub num. 30. vers. considerandum est lib. 2. Giurba decis. 5. num. 16. & 23. Gonzalez in lib. 1. Decret. tit. 36. de transf. cap. 11. sub num. 15. cum aliis de quibus Rota decis. 193. num. 45. p. 7. rec. & omnia ibi tum maximè dominatur, & præferenda est rigori, cùm lex scripta deficit, nam ut Aristot. definit, æquitas nihil aliud
17 est quàm jus, quod lex scripta prætermisit, & licèt hæc definitio consuetudini adaptari videatur, quæ
18 propriè nihil aliud est, quàm jus scriptum, quod lex scripta prætermisit, tamen æquitas jus natum, & naturale, cōsuetudo jus cōstitutū, & receptum significat, Calvin. de æquitate lib. 1. cap. 1. num. 8. & 9. hanc eandem definitionem Aristotelicam refert Constant. Landus enarrationibus suis ad tit. de just. & jure cap. 8. vers. Arist. igitur, ubi & quanquam ex Oldendorpio cap. 3. de jure, & æquitate, alteram defini-
19 tionem referat, scribens, quòd ea est judicium animi ex vera ratione petitum de circumstantiis rerum ad honestatem vitæ pertinentium, cùm incidunt, rectè discernens quid fieri, aut non fieri oporteat. Narbona de ætate quæst. 42. numer. 25. Calvin. d. cap. 1. numer. 3. & 4. & Rota toties allegata decis. Merlin. 567. num. 71. post Bald. M. Selom. & Bo-
20 lognet. definiat, quòd sit quædam congruentia in principiis juris naturalis fundata, aut secundùm Corasiom sit quædam animi constantia, & perfecta ratio; & natura, quæ admirabili temperamento omnia moderatur, Paul. Christ. decis. Belg. 62. n. 8. vol. 2.

attamen istæ definitiones pro synonimis accipi debent, quia in effectu in idem coincidunt, stant enim simul, quòd ea sit quædam congruentia, & naturalis ratio, qua res æstimatur ex personarum qualitate, ex causa, ex tempore, & ex bona fide, l. si quis 14. §. hæc actio ff. de relig. & sumpt. fun. & tamen sit legis temperamentum, aut quoddam veluti condimentum, & adjutorium quod cum lege conjungitur, nam, ut loquuntur Imperatores in l. non sine ratione 5. §. quamvis C. de bonis, quæ liberis, ambiguas,
21 atque legum diversis interpretationibus titubantes causas benignè, atque naturalis juris moderamine temperare bonus Judex debet, non aliud voluerunt exprimere, quàm æquitatem sequi, ut concludit Fab. in d. jurisprud. tit. de just. & jure prin. 2. illat. 2. cui præterea ibid. illat. antecedenti ea placuit definitio, ut sit legis scriptæ æquamentum ad hominum utilitatem reductum, vel non scriptæ legis supplementum.

Præterea sunt, qui notarunt, aliam quandam esse
22 æquitatem, quæ dicitur verborum, de qua in l. 4. C. de obseq. patr. præst. quæ nihil nisi verborum modestiam, & urbanitatem significet, quando scilicet aliquid, quod per se durum, & asperum est, leviori, & gratiosiori sermone exprimitur, de qua per eundem Faber in d. sua jurisprud. ubi supra illat. 5. de qua quidem æquitate hîc non agitur, sunt verò etiam qui de ipsa æquitate, de qua hîc nos loquimur, duplicem voluerunt esse, unam scilicet non scri-
23 ptam, & alteram scriptam, ut quando æquitas reperitur scripta, ea præferatur juris rigori, secus verò ea, quæ scripta non est, quia tunc per illam non receditur à jure scripto, ut interpretum, & Doctorum vulgaris est distinctio, elicita ex textu in l. placuit 8. C. de jud. ubi interpretes omnes, & in l. 1. C. de legibus, ubi Bart. Salicet. & cæteri, & quam sequuntur Soccin. Iun. in l. naturaliter §. nihil commune num. 36. & in l. quartam num. 25. ff. ad l. falcid. Henning. Goeden. in proœm. process. Iud. ordinarii litt. E Hondcd. cons. 61. num. 30. lib. 2. Barz. decis. Bon. 50. num. 63. Amat. decis. March. 11. sub num. 27. vers. secundò, Larrea decis. Granat. 47. sub num. 39. vers. & æquitatis ratio, Io. Ant. ab Eccles. obs. 106. num. 18. Sabell. var. cap. 13. num. 29. ubi quòd debet esse scripta in illo casu, & non desumpta ex casu diverso, Lanfranch. Zach. de Salario quæst. 102. num. 40. Sanfelic. decis. 234. num. 3. Ludov. Post. resol. 72. num. 43. & res. 39. num. 17. ubi quòd æquitas, quæ non est scripta, non est consideranda, Conciol. alleg. civil. 50. num. 38. & 39. Rota decis. 559. num. 2. par. 1. divers.

Sed idem Faber in sua Iurispr. eod. tit. quo supra confus. 1. negat æquitatem scriptam reperiri, dicens, quòd dictio, scripta irrepsit in d. l. placuit prorsus
24 imperitè, & Connan. lib. 1. commen. cap. 11. sub num. 6. scribit, quòd quædam correctiones codicis non habent illud verbum scripta, (quod tamen improbat Hypol. Rim. in l. 1. num. 79. & 83. ff. quod quisque juris) cùm nulla æquitas sit, aut unquam erit, quæ scripta dici possit, Calvin. de æquitat. lib. 1. cap. 3. num. 1. quia nunquam æstimatur ex scripto, sicut nec ipsum jus Civile strictum æstimatur ex scripto, sed ex naturali ratione, & justitiæ stricti juris rigorem temperante, cujus sententia confirmari vide-
25 tur ex eo, quòd æquitas in genere sumpta certis finibus, & regulis circumscribi minimè potest, cum pro personarū, rerum, locorum, & temporum differentiis varietur, ob idque de iis, quæ in sola æquitate cōsistunt, dicimus neque in perpetuum, neque generaliter

definiri quicquam poſſe, & conſequenter ex ſcripto æſtimari non poteſt. Itaque æquum eſſe aliquid non videtur poſſe, dici, & appellari, ex eo ſolùm, quòd ſcriptum ſit à legiſlatore tanquam æquum, licèt nemo poſſit dubitare quin illud æquum ſit, quod prudens legiſlator pro æquo exiſtimauit. Unde recurrendum eſt ad primam diſtinctionem allatam;
26 ut quoties lex tam apertè ſcripta eſt, ut nullam æquitatis interpretationem ex propoſiti facti circumſtantijs poſſit admittere, ea omnino ſervanda ſit, quantumuis dura, & iniqua, nec per alium, quàm per Principem ipſum emendari, corrigi, ac violari poſſit.

27 Si verò vel proprietas verborũ in æquitatẽ ſonare videatur, vel ipſa legis ratio, & ſententia interpretationem aliquam congruam patiatur, quæ ex utero ipſius legis proficiſcatur, & non ſecundùm levitatem noſtri capitis efficta & inventa ſit, ut cerebrina, ſed ex perfecta æquitate legibus comprehenſa, reſpiciente publicam utilitatem, quæ, ut *Horat.* air, eſt juſti propè mater, & æqui, ut appoſitè ſcribit *Coraſ lib. 2. miſcell. cap.18.nu.10. in fine, Fab. in ſua juriſpr. Pap. tit. 1. de juſt. & jure prin. 2. illat. 6. Henning. Goed n. in proœm. proceſſ. jud. ordin. lit. D. & E. Zacch. de Salar. quæſt. 102. numer. 4.* cùm in quæſtionibus de æquitate, niſi hæreamus juri ſcripto, plerumque ſub auctoritate juris ſcientiæ perniciosè erramus, *l. ſi ſeruum §. ſequitur ff. de verb. ſignifi.* & tradit *Caiac. conſult. 38. in fine*, concordant *Decian. reſp. 36. num. 4. lib. 1. Roſa coram Merlino decif. 567. numer. 60. & ſeq.* tunc æquitas ingreditur tanquam famula, & ancilla legis, cui ſeſe omnino accommodare debet tanquam Leſbia regula, congruè ſcilicet legem ipſam interpretando, ſenſuſque uberiores, ac benigniores, & rationi conſentaneos præbendo.

28 Sed neque *Fabro* neganti dari æquitatem ſcriptam aſſentiendum videtur, quia contra eum ſtat litera ipſa *text. in d. l. placuit*, ſtantque tot aliæ leges, quæ ſcriptam æquitatem poſuerunt tanqoam pro lege
29 ſervanda, ut æquitas *l. curabit C. de act. empti.* de qua ibi ſcribentes *Urſell. concl. 66. n. 10. in verbo æquitas. Cocc. decif. 320. n. 3.* æquitas *l. ſi & Me. & Titium ff. ſi certum petatur*, de qua per *Monach. decif. Florent. 70. nu. 3. Roſa coram Merlin. decif. 663. numer. 63. Ottobon. decif. 40. numer. 47.* æquitas purgationis more, de qua in *c. potuit extra locati*, de qua *Barz. decif. Bon. 50. n. 62. & ſeq.* in jure canonico æquitas in pœnis *ad c. ſuum de pœnis*, æquitas in judicijs, in pactis nudis, de quibus per *Genuenſ. pract. Eccleſ. quæſt. 687. ſub num. 7.* & alia id genus exempla afferri poſſent quæ brevitatis gratiâ omitto. Et proinde ex
30 his dignoſcitur, veram eſſe alteram diſtinctionem æquitatis ſcriptæ, & non ſcriptæ, prout quoque declarant *Mynſinger. obſerv. 63. centur. 6. Narbona de ætate quæſt. 43. numer. 20.* niſi dicatur, quòd
31 æquitas, quæ ſcripta eſt, ſit verè jus commune, ſicut æquitas, quæ ſcripta eſt in legibus canonicis, ſit jus canonicum, quando de illa in ſpecie cavetur, ea enim, ſi ſcribatur, lex eſt, ut inquit *Connan. commen. juris lib. 1. cap. 10. numer. 4. & cap. 11. nu. 6.* quoniam jus dicitur ars boni, & æqui, & æquipollent hæc duo, ſcilicet de jure, vel de æquitate juris, prout poſt *Nattam, Dec. & Bologn.* tradit *Coſta de retroar. cap. 4. n. 5. 6. & ſeqq.* ubi latè de æquitate, ſuper qua conglutinat plures concluſiones pro faciliori caſuum declaratione, quem omnino vide, ſicut & *Genuenſ. pract. Eccleſ. quæſt. 176. & q. 733.* ubi diſputat, an æquitas canonica non ſcripta præferatur rigori juris civilis ſcripto; & affirmativam defendit.

Sanè hîc advertendum eſt, quòd qualeſcunque fuerint contractus ſive bonæ fidei, ſive ſtricti juris,
32 ſemper in utriſque bona fides exigitur, ut notarunt *Cuiac. obſerv. lib. 8. c. 10. per tot. Faber in rationalibus ad l. in ſumma 65. §. 1. ff. de condict. indeb.* & cùm ex comparatione æquitatis cum ſtricto jure judicentur contractus, ut initio diximus, modò bonæ fidei, modò ſtricti juris, ſequitur, quòd hodie ſecundùm jus canonicum, omnes & ſinguli contractus de mun-
33 do ſint bonæ fidei quoad mentem, ſubſtantiam, & effectum intentionis propter æquitatem, quæ de jure canonico ſervatur, ut fuit originale, & ſolemne dictum *Bald. in c. 1. ad fin. de plus pet.* quod communiter recipitur a ſcribẽtibus, ut tradunt *Iaſon in §. quadrupli n. 22. & in §. actionum n. 4. inſt. de act. Cagn. in l. 2. nu. 65. poſt med. C. de reſcind. vend. Alciat. in l. 4. §. Cato num. 102. & ſub nu. 171. de verb. oblig. Uveſembec. conſ. 51. ſub num. 57. verſ. itaque Alex. Raud. decif. Piſ. 30. num. 233.* & hanc eſſe veriorem ſententiam, objectis omnibus reſpondendo, defendit *Genuenſ. pract. Eccleſ. quæſt. 687. n. 7. uſque ad finem.*

Ex qua doctrina infertur pro confirmatione ſententiæ Doctorum ſtatim referendorum tenentium
34 tranſactionem eſſe ſtricti juris, quòd quamuis ea ſit valida, quæ bona fide duntaxat, non dolo, aut vi vel metu, interpoſita fuit, *l. interpoſita 13. C. de tranſ.* hoc tamen non facit tranſactionem bonæ fidei, cùm ut dictum eſt, in utroque contractu bona fides deſideretur.

In hac autem diſputatione multi cùm *Gloſſa in §. actionum inſt. de act. & in l. ſub prætextu C. de tranſ.*
35 tenent tranſactionem de per ſe conſideratam eſſe contractum ſtricti juris, ſicut ſunt ferè omnes contractus innominati præter duos, quos ennumerat inter bonæ fidei contractus *Angel. Aretin. in §. actionum num 121. inſt. de act.* & propterea *Tribonianum* omiſiſſe eam deſcribere inter contractus bonæ fideĩ in *d. §. actionum inſt. de act.* tradit *Alciat. in rub. C. de tranſ.* ergafinem *verſ. hincque*, ubi inquit, hanc eſſe receptiorem ſententiam, & ante eum priùs dixerat *Bald. in d. § actionum, & in rubr. C. de rer. permu. & in l. ſub prætextu C. de tranſ. ubi Salicet. & Caſtr.* eandem quoque ſententiam amplexi ſunt idem *Caſtr. in l. in ſumma C. de cond. indeb. Uveſemb. conſ. 15. ſub n. 4. verſ. tranſactionis enim, & conſ. 187. ſub nu. 20. Laderch. conſ. 9. ſub nu. 4. & ſub nu. 16. verſ. & certum eſt, Theodor. Hopingh. conſ. 17. fol. mihi 436.* ubi quòd ideo in ea omiſſum habetur pro omiſſo, *Afflict. decif. 108. nu. 2. Surd. conſ. 313. nu. 34.* ubi, quòd multi volunt, quòd ea ſit ſemper ſtricti juris, *Larrea decif. Granat. 76. ſub n. 27. Rota coram Durano decif. 233. n. 17. coram Penia decif. 622. n. 3. poſt Zuffum de crim. proceſ. legit. dec. 15. n. 31. & coram Zarate dec. 53. nu. 35. in recent. decif. 7. num. 16. p. 11.* cui ſententiæ adſtipulari videntur etiam illi, qui eam appellarunt contractum oneroſum, idem *Laderch. d. conſ. 9. nu. 16. Cyriac. contr. 128. num. 98.* oneroſus enim contractus dicitur ea conventio, per quam quis concedit aliquid, quod eſt cauſa conceſſionis alterius, prout dicimus de venditione, & alijs contractibus oneroſis juxta *Tex. in l. hac diſtinctio §. cum fundum ff. de locat. & in l. ſed, & ſi lege §. conſuluit in fine ibi velati genus quoddam permutationis ff. de petit. heredit.* quos adducit *Rot. coram Duran. decif. 146. nu. 38.*

Qua

Quæ sententia multò magis retinenda est, quando
Transactio interponitur super contractu, qui suapte
37 natura est stricti juris, ut super renunciatione scri-
pserunt *Iason in l.* postquam *num.* 10. *&* 11. *C. de
pac. Dec. cons.* 452. *num.* 21. *Guido Papa decis.* 231.
num. 1. *&* 2. *Uvesembec. cons.* 15. *sub num.* 4. *vers.
multò magis, Hotoman. correct. cons.* 14. *num.* 6. 7. *&* 8.
vel quando de finibus est quæstio, ut idem *Uvesem-*
38 *bec. cons.* 76. *num.* 1. & eò magis quando per eam
receditur à Jure communi, est enim omnis recessus
à Jure communi odiosus, & strictæ interpretationis,
ut ex *Bald. Tiraquell. Honded.* & aliis tradit *Bene-
dic. Carpzov. decis. Saxon.* 2. *num.* 4. *&* 5. Item
quando illa est stipulatione munita, quia tunc abso-
39 lutè est contractus stricti juris, quia stipulationes
omnes sunt stricti juris *l. quidquid astringenda ff. de
verbor. oblig.* & ita declarat *Anton. Faber in ratio-
nal. ad l. in summa* 65. §. 1. *ff. de condic. Indebit.* ubi
scribit hoc casu non esse contractum transactionis,
sed stipulationis habentis pro Causa ipsam Transa-
ctionem per *l.* 1. §. *ult. & l. cum tuum* 7. *ff. de novat.*
nisi dicamus cum *Bart. in l. cum mota num.* 6. *C. de
Transact.* quòd stipulatio interposita super contractu
innominato assumit naturam ipsius contractus inno-
minati, super quo interponitur, quem sequuntur *An-
gel. & Imola in l. stipulationes non dividuntur ff. de
verbor. oblig. Alex. cons.* 76. *num.* 2. *lib.* 5. *Amat. de-
cis. March.* 51. *num.* 9. & ad hæc videndus est *Meren-
da contr. Iuris lib.* 18. *cap.* 33.

Et secundùm prædictam sententiam, Transactio,
40 cùm sit stricti juris, in qualibet dispositione non ex-
tenditur de re ad rem, minusque de persona ad per-
sonam non expressam, *Dec. cons.* 460. *num.* 6. *Uvesem-
bec. cons.* 15. *sub num* 4. *vers. unde*, in contractibus
enim, & conventionibus nunquam subintelligitur
41 persona extranea, & est multò faciliùs, ut suppleatur
tempus, vel conditio, quàm persona, *l. si ita stipula-
tus* 126. §. *Chrisogonus in fin. ff. de verbor. obligat.
Faber in rational. ad l. bona fides* 31. §. 1. *ff. de de-
posit. Uvesembec. cons.* 129. *num.* 15. *&* 16. *& cons.* 187.
42 *sub num.* 10. *vers. imò faciliùs*, neque de casu ad ca-
sum diversum, *Duran. decis.* 233. *num.* 7. *Seraphin. de-
cis.* 1384. *num.* 2. *&* 9. *& in recent. decis.* 508. *num.* 2.
pars. 4. *tom.* 3. etiamsi juramentum accesserit, cùm il-
43 lud sortiatur naturam illius subjecti, cui apponitur
tanquam ejus accessorium, & sequela *Dec. cons.* 408.
num. 8. *& cons.* 493. *num.* 25. *&* 26. *Uvesembec. dicto
cons.* 15. *num.* 5.

Et propterea rectè tradit *Io. Heringius in suo tract.
de Molendinis quæst.* 11. *num.* 118. *post Ripam in l.
quo minus* 2. *num.* 135. *ff. de fluminibus, & respons.*
44 194. quòd, si subditi transigant cum domino, ut
quoties accesserint ad molendinum dominicale to-
ties pro molitura solvere debeant vicesimam, prout
licitam esse bujusmodi transactionem super certa
moliture mercede scribit idem *Ripa in d. l. quo mi-
nus num.* 134. *&* 135. quem sequitur idem *He-
ring. de Molendinis, quæst.* 46. *num.* 12. non per hoc
tamen ea transactio cogit, aut imponit necessitatem
subditis eundi imposterum ad molendinum domini
tantùm cum privatione accedendi ad aliud, & ea ra-
tione, quia cùm illa sit stricti juris, in præjudicium
libertatis eorum non potest extendi cum hac vio-
lenta interpretatione ad talem coactionem, idem
comprobat eodem tractatu *d. quæst.* 46. *numer.* 12.
scribens, quòd non valet hæc consequentia, tran-
seuntes per pontem Rhodani tenentur solvere soli-
dum pro pedagio, ergo tenentur accedere, sed meliùs
inde construitur argumentum, si accesserint ad mo-
lendinum domini cogi possunt solvere tantùm pro
molitura, & hanc sententiam secutus est *Surd. cons.*
127. *num.* 25. *&* 26. *& cons.* 335. *num.* 45. si autem
transactio contineret prohibitionem, utique teneren-
tur omni tempore accedere ad molendinum domini,
dummodò sit sufficiens, & supplere possit necessita-
ti eorundem macinare volentium, quia non minùs
præscriptione, & subsecuta patientia subditorum,
quàm pacto, & transactione dominos acquirere jus
prohibendi subditis, ne aliud molendinum faciant,
vel adeant, decidit Ripa *in d. l. quo minus num.* 134.
& seqq. sequitur idem *Heringius d. quæst.* 46. *num.*
12. *& prius quæst.* 11. *num.* 41. *& seqq.*

Alii verò distinguunt scribentes, quòd illa quan-
45 doque est stricti juris, quandoque bonæ fidei secun-
dùm subjectam materiam, cui adjicitur, quòd si con-
tractus, super quo interponitur transactio, sit stricti
juris, induit naturam illius, & ipsa quoque sit stricti
juris, si verò sit contractus bonæ fidei, ea pariter sapit
naturam bonæ fidei, ita distinguit *Bart. in l. sub præ-
textu, l. sive apud acta C. de transf.* quam distinctio-
nem sequuntur *Ant. Butr. in c.* 1. *de depos. Caccia-
lup. de transf. quæst.* 5. *num.* 3. *Alex. cons.* 49. *num.* 16.
lib. 4. *Uvesembec. cons.* 51. *num.* 58. *& cons.* 52. *num.*
52. *Gabriel. cons.* 154. *num.* 46. *lib.* 1. *Petr. Franc.
Linglen decis.* 15. *sub num.* 5. *vers. transactiones*, &
quamvis *Iason in l. qui Romæ* §. *seia in fine ff. de
verb. oblig.* teneat, quòd nihilominus remaneat stri-
cti juris, etiamsi interposita fuerit super contractu
bonæ fidei, quem sequi videtur *Laderch. cons.* 9. *sub
num.* 16. *tamen secundum alios*, attamen à priori opi-
nione non est recedendum tanquam magis recepta,
quam ultra prædictos secuti sunt etiam idem *Uve-
sembec. cons.* 103. *numer.* 25. ubi de transactione in-
46 ter civitates inita, quæ censetur bonæ fidei, ex quo
contractus inter Civitates sunt bonæ fidei, ut tradit
Ias. in l. Civitas 27. *numer.* 8. *ff. si cert. pet.* eandem
distinctionem comprobat *Surd. cons.* 313. *sub numer.*
33. *vers. ultimum*, idem concludunt de instrumento,
quod est stricti juris, *Soccin. jun. cons.* 78. *numer.* 4.
vol. 1. *Uvesembec. cons.* 15. *num.* 6. in quo, licèt quod
verbis non continetur pro omisso habeatur, & quod
illud non dicit, nec nos supplere, vel inserre debe-
mus, cùm non recipiat extensionem ultra verborum
47 proprietatem, attamen hoc est verum, quando fit
super materia stricta, secus quando apponitur con-
tractui bonæ fidei, quia tunc tanquam accessorium
sequitur naturam sui principalis, ita tradit *Uvesem-
bec. d. cons.* 51. *nu.* 36. ubi inquit, quòd, si fiat instru-
48 mentum divisionis, quæ est bonæ fidei, erit quoque
illud bonæ fidei, per *Gloss. in l.* 1. *verbo placuit vers.
bonæ fidei contractus C. commun. de leg. Corn. cons.*
26. *numer.* 14. *volum.* 1. *& cons* 240. *nume.* 2.
volum. 4.

Et conclusio hæc nititur auctoritate *l. ab emptio-
ne* 59. ibi *quia bona fidei, ad quam omnia hæc redi-
guntur, interpretatio hanc quoque conventionem ad-
mittit. ff. de pactis*, per quem *textum* ibi *Bart.* scribit
49 quòd si contractus sit bonæ fidei, erit quoque di-
stractus, & liberatio ab eo bonæ fidei, idem compro-
bat *in l. & eleganter* 7. *numer.* 5. *ff. de dolo.*

Confirmatur secundò auctorit. *text. in l. si cùm
dotem* 25. §. *si mulier ff. sol. matr.* ubi si mulier, so-
luto matrimonio, decepta fuerit à debitore dotis,
qui, eo liberato, curavit dolosè eam inducere ad
accipiendum alium dotis debitorem egentem postea,
& non solvendo, non propterea hac novatione secuta,

50 liberatur prior dotis debitor, si mulier à debitore
delegato dotem non consequatur, quia contractus
dotis æstimatur, secundùm regulas bonæ fidei, ita &
novatio, & liberatiu ab eodem sortitur naturam ean-
dem bonæ fidei, quæ non patitur, ut quis decipiatur,
ita tradit *Caccialup. de transf. quæst. 5. num. 3.* & ad
hæc vide, quæ latiùs *dixi in prima append. ad lib. 1,
mear. consult. cap. 2.*

Unde transactio est bonæ fidei, quando interpo-
51 nitur super actu bonæ fidei, cùm tunc induat natu-
ram à principali subjecto, cui apponitur, ut super
actione tutelæ, ac curæ *li. 3. C. de transf. l. de tutela
C. de in integ. rest. Bart. in l. sub prætextu num. 6. C.
de transf. Uvesemb. consf. 52. num. 66.* item super divi-
sione, ut scripsit idem *Uvesemb. consf. 51. sub num. 56.*
vel super dote, quia tunc sortitur naturam bonæ fidei:
*Card. Mantic. de tac. lib. 1. tit. 9. num. 23. Grattan.
discept. 769. num. 21.*

Sed prætereea advertendum est, pro declaratione
omnium, quæ hucusque in præsenti quæstione dicta
sunt, quòd in omnibus contractibus etiam bonæ fi-
dei noo minùs quàm in stipulationibus, & cæteris
52 contractibus strictissimi juris sequimur, sicut canis
saporem, semper id quod actum est, etiamsi dictum,
& expressum non sit, dummodu percipiatur, quòd
illud contrahentes facere voluerint, *l. semper in stipu-
lationibus 34.* ubi *Dec. Cagnol.* & cæteri scribentes
*ff. de reg. juris l. si stipulatus 111. l. si ita stipulatus 126.
§. penult. vers. inspicienda sunt, ff. de verb. oblig. l. 3.
& l. non omnes ff. si cert. pet.* & exemplis compro-
bat *Tiraquel. in l. si nuquam in verbo liberis num. 44.
& seqq. ff. de revoc. donat. Uvesembec. consf. 15. num.
42. Roll. à Valle consf. 61. num. 33. & seqq. lib. 2. Hon-
ded. consf. 35. num. 10. & 11. lib. 2. Antonin. Macer.
var. lib. 2. resol. 43. num. 1. & seq. Grattan. discept.
769. num. 21.* & hinc est, quòd quoad substantiam, &
53 intentionem contrahentium omnes contractus cu-
jusvis naturæ censentur bonæ fidei, quippe qui for-
mam, & legem accipere debent à mente, & à causa fi-
nali, ad quam principaliter contrahentes respexe-
runt, ut scribunt *Iason in §. actionum num. 1. inst. de
act. Uvesemb. consf. 51. sub num. 57.* ubi bene declarat
*Bellon. jun. consf. 58. num. 6. Gratian. d. discept. 769.
num. 21. Carpzou. decis. Saxon. 51. in fine,* ubi inquit,
54 quòd omnis transactio ex voluntate paciscentium
legem accipit, & in tantum contractus appellantur
stricti juris, in quantum non patiuntur se extendi ul-
trà, vel contra intentionem agentium, ut scribunt
*Soccin. sen. consf. 73. num. 3. vol. 1. Uvesemb. d. consf. 51.
num. 57. in fine, & consf. 76. num. 3.* extenduntur verò
semper ad eum finem, ad quem respexerunt contra-
55 hentes, ut de transactione, quando ea tendit ad cer-
tum finem, vel aliàs sine effectu maneret, extenditur
usquequo finis consequatur, ut tradit *Larrea decis.
Granat. 76. sub num. 27. vers. tamen,* ubi inquit pro-
cedere in quocunque contractu, & quando concurrit
causa rationabilis, & sufficiens, & exteosiu veniat ex
usu, & more loquendi, quòd tunc transactio strictam
minimè valeat recipere interpretationem, scribit *Be-
ned. Carpzou. decis. sax. 2. num. 22. & per tot.* ubi de-
cisum refert, transactionem factam à Civitate, com-
56 prehendere etiam suburbia, ut quamvis loquatur di-
sertis verbis de civibus, nihilominus etiam de incolis
habitantibus in suburbiis intelligenda sit.

Non obstat, quòd in contractibus quicquid in il-
57 lis omissum est re, loco, tempore, & personis habea-
tur pro omisso, *l. quidquid astringendæ ff. de verb.
oblig. Paris. consf. 117. num. 6. vol. 1. Soccin. consf. 64.
num. 6. & consf. 70. num. 5. vol. 3. Surd. decis. 195. num.
11. Salgad. labyrint. cred. par. 1. cap. 31. num. 14. Cy-
riac. contr. 478. num. 14. & seqq.* io illisque extensio
minimè fiat de casu ad casum, nec quoad rem, nec
58 quoad personas, nec quoad tempus & locum, nec ex
paritate rationis, *Cyriac. contr. 478. num. 16. & 17. &
contr. 461. num. 16. & seqq.* & in transactione quòd ca-
sus omissus remaneat sub dispositione juris commu-
nis, dixit *Rota coram Penia decis. 509. num. 2. in im-
press. Ven. & in Lugdun. decis. 622. num. 3.*

Quia bene respondent *Uvesembec. d. consf. 51. à
num. 59. cum pluribus seqq. & Cyriac. d. contr. 478.
à num. 16. usque in finem,* quòd nunquam casus dici-
59 tur omissus, quando ille venit sive expressè, sive ta-
citè ex præsumpta mente & intentione contrahen-
tium, aut ex paritate rationis, aut ex natura causæ fi-
nalis comprehensiua subintelligitur, tunc enim con-
tractus ad illum extenditur, sive sit res, sive persona,
sive locus, vel tempus, ut in terminis transactionis, &
liberationis, quòd hæc extendatur ad ea, de quibus cõ-
60 trahentes si interrogati fuissent, ita verisimiliter re-
spondissent, scribit *Uvesemb. d. consf. 51. num. 59. &
seqq. Rota decis. 357. nu. 2. & seqq. part. 9. tom. 2. re-
61 cent.* nam quando agitur de interpretatione transa-
ctionis initæ, magis standum est opinioni partium, &
quid ipsæ senserint, quàm quid generaliter, & in ab-
stracto, & de rigore juris sit statuendum, ut dixit *Ro-
ta coram Merlino decis. 761. num. 16.*

ARGVMENTVM.

De causis, modis, & formis, quibus fieri possunt transactiones; Brevis earum epilogus exponitur.

SVMMARIVM.

1 *Consensus transigentium est causa efficiens transactio-
nis.*

2 *Contractus carens consensu partium dicitur carere
anima & spiritu.*

3 *Consensus in contractibus debet esse deliberatus, simul-
taneus, & contemporaneus, non ex intervallo in-
terpositus, & num. 4. & 5.*

6 *Transactio solo consensu perficitur, nec scripturam re-
quirit, nisi pro faciliori probatione, num. 7.*

8 *Transactio, deficiente consensu, est nulla.*

9 *Transactio dicitur facta sine consensu alterius ex tran-
sigentibus, quando ille alter protestatus fuisset, se
nolle stare transactioni de proxima facienda.*

Intellige, ut num. 10. & seqq. & num. 13.

11 *Conclusio, & non tractatus in contractibus attenditur,
& num. 12.*

24 *Transactio dicitur facta sine consensu, ubi adest er-
ror.*

15 *Transactionis causa efficiens est dubius litis even-
tus.*

16 *Litis dubius eventus vix æstimari potest.*

17 *Transactionis materia sunt res dubia, & litigiosa.*

18 *Transactionis media, seu partes sunt remissio litis, &
è converso pro remissione litis alicujus rei præsta-
tio.*

19 *Transactio non tenet, si nihil inde detur, aut remit-
tatur.*

20 *Transactio fieri potest nudo, & simplici pacto, simpli-
ci acceptilatione, & plerumque etiam Aquiliana
stipulatione interposita num. 21.*

Verbis

Verbis generalibus, & specialibus num.22.& 23.
Purè, aut sub conditione nu. 24.& 25.
Cum juramento, vel sine nu.26.
In judicio, & in qualibet parte Iudicij, vel extrà nu. 27.
Cum scriptura, vel sine nu.29.
De die, vel nocte nu.30.
Die festo, ac feriato nu. 37.
28 *Transigi non potest de lite indecisa pendente; nisi Iudice, aut Curia permittente in aliquibus locis.*
31 *Transactio si fiat de nocte cum scriptura, debet fieri cum luminaribus accensis.*
Declara vt nu.35.& 36.
32 *Dies & nox quando dicantur, statur consuetudini, & statuto loci.*
33 *Statutum puniens maleficia nocturna pœna duplicata vsquequò extendatur, quando dies, vel nox intelligatur ad sonum alicujus campanæ.*
34 *Instrumentum confectum tali die, & erat de nocte juxta sonum alicujus campanæ, an sustinentur, & quomodo eo casu sit intelligendum Notarij dictum, actum tali die.*
36 *Testes deponentes se vidisse, & cognovisse aliquem ad lumen lunæ nocturno tempore bene deponunt.*
38 *Arbitrator diebus feriatis potest pacta, & transactiones inter partes conficere, inire, atque tractare.*
39 *Transactionis causa finalis est recessus à lite.*
40 *Transactio imponit finem litibus, tam pendentibus, quam futuris.*
Et prohibet lites sopitas instaurari nu. 41.
42 *Transactio extinguit omnia jura vetera, dirimitque hinc inde transigentium actiones, processum, & instantiam.*
Vnà cum cassatione, & abolitione instrumentorum, & scripturarum nu.43.
44 *Transactio ipso jure dirimit omnes probationes tam per instrumenta, quàm per Testes factas, quamvis de hoc in transactione nihil dictum fuerit inter partes transigentes.*
45 *Transactio facit de albo nigrum, & ab ea nephas est recedere.*
46 *Transactio impedit litis ingressum, vlterioremque processum non secus ac res iudicata.*
47 *Remissoria denegatur habenti contra se transactionem.*
48 *Transactionis causa finalis cognoscitur ex proœmio.*
49 *Causa finalis transactionis colligitur ex serie facti.*
50 *Causa finalis dispositionis desumitur potius à dispositiva, quam à proœmio, quando narrativa discordat à dispositiva.*
51 *Causa finalis alicuius dispositionis quænam dicatur, & cur dicatur finalis.nu.52.& 53.*
54 *Causa impulsiva quænam dicatur.*
55 *Causa impulsiva non attenditur in dispositionibus.*

QVÆSTIO VIII.

EX hactenus deductis colligitur, quòd causa effi-
1 ciens transactionis est ipsarum partium transi-
gentium consensus *l. interpositas* 13. *vers. consensu ter-
minata l. de fideicommisse l. non minorem* 20. *l. cum
donationis* 34. *C. eod. Vvesembec. in paratitlis ff. de
trans. num. 4. & cons. 52. sub num. 75. vers. nam tran-
sactio,* hic enim est illud Ens transcendentale, quod
in omnibus dispositionibus requiritur, & sine illo
quæcumque obligatio subsistere nequit, tanquam
2 carens suo subjecto, & prædicato, cùm careat ani-
ma, & spiritu quicumque contractus, qui consensum
non habet *l. 1. §. 1. ff. de pact. l. obligamur, l. obligatio-
num substantia, l. cum figura l. in omnibus regulis, l.
ex maleficijs §. 1. ff. de act. & obligat. Bart. in l. si ita
stipulatus num. 12. oppos. ff. de verb. oblig. & in l. cùm
quis C. de jur. & fact. ignor. Coras in l. admonendi nu.
3. ff. de jur. juran. Sard. cons. 25. num. 10. & cons. 157.
numer. 13. Rota decis. 741. num. 3. part. 3. & decis.
57. num. 10. part. 8. recent.* vbi latissimè *Paul. Rub.
in annot. ad decis. 1. lit. A. ejusdem part.* 8. consen-
sus tamen debet esse deliberatus, & simultaneus, hoc
3 est debet eodem tempore vtraque pars consentire,
idem *Sard. cons.* 298 *numer.* 39. vbi egregiè, quan-
doquidem ea consensu simul, & semel, ac contem-
4 poraneè oritur obligatio, non in eo, qui, intervallo
interposito; accessit, vt auctoritate *Gloss. in l. ex
verbo donationis C. de repud. hered.* scribit *Sard. cons.
136. sub numer.* 22. dicens, quòd si quis transigendo
dicat, remitto tibi hanc rem, si des mihi decem, non
sustineatur actus, si tu taceas; & non sufficit, quòd
tu postea offeras illa decem, quia ab initio per hu-
jusmodi taciturnitatem excluditur animus, & volun-
tas offerendi, adeò ut oblatio habeatur pro non facta,
& tu deinde non potes dicere, ego sum contentus,
5 & quòd in contrahendo contemporaneus vtriusque
partis consensus requiratur, scribit *Rota, Sard. &
Text. ab eo allegat.* referendo *coram Merlino decis.
118. numer. 3. Raphael de Turri de Cambio disput. 1.
quæst. 16. numer.* 22. & egregiè distinguendo casus,
quando consensus in ipso actu intervenire debeat, vel
sufficiat ex intervallo præstari, tradidit eadem *Rota
decis. 7. nu 8. & seqq. part. 15. rec.* quo consensu inter-
veniente, perfecta dicitur transactio, cum alias in alijs
contractuum generibus præter consensum requira-
tur rei traditio, aut prolatio verborum, aut scriptura.
6 In transactione verò obligatio consensu solo contra-
hitur, quia nec scripturam, nec verba, nec rei tradi-
tionem requirit, sed sufficit eos, qui transigunt, con-
sentire, non hoc dicitur, quia verba non possint in
ea adhiberi, sed quia verba non sunt necessaria, non
item scriptura, aut rei traditio exigitur, non quòd
etiam cum his ea fieri non possit, sed quia hæc non
sunt necessaria ad illius essentiam, & perfectionem,
7 sed gratia tantùm facilioris, & expeditioris probatio-
nis *l. contrahitur 4. ff. de pigner. l. 4. ff. de fid. ins. l.
cum te 5. C. de trans. Arnold. Vinn. de trans. cap. 2.
nu. 8. in fin.*

Consensus verò vbi deficit in transactione, tunc
8 eam reddit nullam *l. si diversa* 14. *C. de trans. l. 1. §.
conventionis, & §. adeò ff. de pac. Purpurat. cons. 286.
numer. 1. Bellon. Iun. cons. 79. numer. 1. Rot. coram Ca-
rillo decis. 279. num. 10.* & sine consensu facta dicere-
9 tur, quando altera pars ex transigentibus ante pro-
testata fuisset, se nolle stare transactioni, & compo-
sitioni de proximo faciendæ *Bellon. Iun. d. cons. 79.
num. 1. Carill. d. decis. 279. numer. 10.* dicens, talem
protestationem reddere transactionem nullam ob de-
fectum consensus.

Quod tamen verum esse ego intelligerem, quo-
10 tiescumque subsequens transactio detegeretur facta
metu, minis, calliditate, vel suggestionibus alterius
transigentis, vel in ea adesset enormis, vel enor-
missima læsio, vel non haberet requisita necessaria,
vel alia ratione posset subverti, hoc enim casu
valde ponderanda esset præcedens protestatio
de non consentiendo compositioni faciendæ,

antequam ea pro perfecta haberetur, vt sunt termini,
in quibus scripserunt *Bellon. jun. d. cons. 79. & Rot.*
coram Carill. d. decis. 279. Cæterùm, si transactio
esset ex omni parte perfecta, & non justificaretur ali-
quis defectus, qui ad annullandam transactionem
sufficeret, sola protestatio antecedenter facta non
redderet transactionem nullam, quia in contractibus
11 attenditur conclusio, & voluntas contrahentium
eo tempore, quo perfectus fuit contractus, non autem
sunt in consideratione tractatus, & ea, quæ ante il-
lius perfectionem dicta fuerunt, cùm voluntas pos-
12 sit mutari, & vnum priùs tractari, & deinde aliud
perfici *l. si voluntate C. de rescind. vend. Alex. cons.*
28. num. 3. lib. 1. Rot. coram Gregor. decis. 168. num.
2. & decis. 178. num. 4. & post Olcam de cess. jur. de-
cis. 44. numer. 15. Imò suspecta tunc diceretur pro-
13 testatio prædicta ex parte ipsius protestantis volentis
posteà transactionem rescindere, eò, quia sub Clypeo
talis protestationis secretè factæ, & alteri parti inco-
gnitæ voluisset sibi viam præbere cavillationibus, &
subterfugijs contra alterum transigentem, qui bona
fide transactionem fecit.

Sine consensu pariter diceretur facta vbi adesset
14 error *l. 1. ff. de pac. d. si diversa C. de trans. cum DD. alle-*
gat. per Paparat. in cons. 286. nu. 1. & vide ea, quæ in-
fra dicentur in quæst. in qua agitur de erronea tran-
sactione.

Item pro causa efficienti est dubius litis eventus,
15 qui vtramque partem sollicitam habet *l. quod debetur*
51. ff. de peculio Gloss. in l. Lucius 78. §. final. ff. ad
S. C. Trebell. Vvesembec. in paratitlis ff. de trans. &
16 quanti ponderis ille sit, sat est dicere, quod est tanti,
quod æstimari vix potest, vt scripserunt *Salicet. in l.*
societatem §. arbitrum ff. pro Soc. Roland. cons. 28. nu.
27. lib. 4. Paul. Rub. in annot. ad decis. 12. num. 60. p.
3. recent. Larrea decis. Granat. 68. numer. 20. & seqq.
vel si judicis arbitrio æstimetur non nisi magnam re-
cipit æstimationem.

Materia verò transactionis sunt res dubiæ, & liti-
17 giosæ, de quibus est lis, vel esse potest *l. 1. ff. de trans.*
l. 2. vbi Iason & DD. C. eodem, Vvesembec. vbi supra
ff. de trans. nu. 5.

Partes præcipuæ, seu media transactionis sunt re-
18 missio litis, & è converso pro remissione litis alicu-
jus rei præstatio *l. transactio 38. C. eod. Vvesembec.*
19 *ibid. nu. 3.* aliàs enim, si nihil inde detur, vel remitta-
tur, transactio non est suis partibus absoluta *l. 1. ff. de*
trans. l. transactio C. eod. tit. Bellon. jun. cons. 79. num. 5.
Rota coram Carill. decis. 279. nu. 1.

Species jam posuimus supra in quæstionibus ante-
cedentibus, & vlteriùs hic proximè enarrabuntur in
declarando, quibus modis, & formis fieri valeat tran-
sactio.

Quod ergo attinet ad formam breviter concludo,
20 transactionem fieri posse his modis, vel nudo, & sim-
plici pacto, *Corvin. Inst. quibus modis tollitur obliga-*
tio de transact. resp. 1. Vvesembec. in paratitlis ff. de
trans. num. 6. Vinn. de transac. cap. 2. numer. 1. simplici
acceptilatione *l. 19. ff. de acceptil.* plerumque etiam
21 Aquiliana stipulatione interposita *l. 3. & l. 4. C. de*
trans. Gloss. penult. & DD. in l. si causa 32. C. eod. vbi
Bart. num. 1. Iason num. 1. Vvesembec. in paratitlis
ff. & C. de trans. cui adjicitur quandoque pœna *l.*
pact. 15. l. penult. ff. de trans. l. vbi 40. l. cum propo-
nas 17. C. eod. Vvesembec. vbi proximè in paratitlis
nume. 6. Vinn. de trans. c. 2. num. 5. generalibus verbis,
22 vel specialibus, vt de generali transactione habetur
in *l. sub prætextu 29. vbi Gloss. C. de transact.* & de
23 specialibus in *l. 3. l. si de certa 32. C. eod. l. qui cum 9. ff.*
eod. Vvesembec. ibid. nu. 3.
24 Purè, aut sub conditione *l. si super 9. C. de trans.* vbi
Salicet. n. 1. dicens sufficere, vt ad transigentem aliquid
pervenire possit, vt transactio valeat, *Vinn. de trans.*
d. cap. 2. num. 8. vel sub modo *l. cum mota 6.* vbi *DD.*
C. de trans. Vvesembec. ibidem nume. 6. Caccialup. de
25 *trans. quæst. 10.* vbi quòd in dubio tamen quando esset
concepta per verba apta importare modum, & con-
ditionem, quòd potiùs censenda est modalis, quàm
conditionalis.
26 Cum juramento, vel sine *l. si quis major 41. penult.*
C. de trans. Vvesembec. ibid. ff. de trans. nu. 3. in fine. In
27 judicio, & in qualibet parte judicij, vel extra *l. 28. C.*
de trans. vbi *Iason nu. 1. & 2. & in l. tale pactum 40. §.*
qui provocavit numer. 9. C. de pactis Vvesembec. ibid.
nu. 6.

In Curia tamen Mechliniensi non potest transigi
28 de lite indecisa pendente, nisi curia permittente, vt *ex*
Papon. lib 6. tit. 3. arrest 6. & tit. 6. arrest. 5. tradit *Chri-*
stin. decis. belgic. 288. nu. 1. vol. 1. sicut nec transactione
cum permissione Curiæ inita quis vti potest excipien-
do, nisi ab eadem Curia transactio comprobata sit,
idem *Christin. d. dec. 288. num. 2. & 3. vol. 1.* vbi ta-
men inquit, hoc non efficere, vt pendente compro-
batione, partes à transactione recedere possint, nec
vna ex partibus approbationem transactionis impe-
29 dire valet; Cum scriptura, vel sine *d. l. 28 l. 5. eodem*
l. cum proponas 21. C. de pact. & infrà latè in sua quæ-
stione dicetur.

De die vel nocte *l. non minorem 20. C. de trans.*
30 *Polidor. Ripa de noctur. tempor. cap. 111. num. 1. Vinn. de*
trans. cap. 2. sub num. 8. at quando fit de nocte, si fiat
31 cum scriptura, debet fieri cum luminibus accensis,
si aliàs legi non possit, & partes cognosci à testibus,
Salicet. in d. l. non minorem 20. C. de trans. num. 4.
& 5. vbi bene declarat, quando de die, aut de nocte
aliquid factum dicatur, dicens in hoc vulgi opinioni
standum esse, nisi in loco adesset statutum hoc decla-
32 rans ex sono v. g. alicuius campanæ, quòd scilicet ta-
li sono campanæ intelligatur de die, vel de nocte,
quia tunc statutum attendendum esset, & *ibidem nu.*
5. disputat post *Iacobum de Butrio* eam quæstionem,
an si extaret aliud statutum, quod puniret maleficia
nocturna pœna duplicata, vsque ad quem locũ hujus-
33 modi statutum vires extenderet, & eius effectum por-
rigeret, & respondit, quòd solùm vsque ad locum, in
quo potest exaudiri Campana, & vltra illum lo-
cum pœna statuti locum non habet, sed intrat
jus commune, vide etiam quæ idem scripsit ad *Sillan.*

Additionator verò ad eundem *Salicetum in d. l.*
non minorem, movit alteram quæstionem, an si No-
tarius dicat actum tali die, & erat de nocte juxtà so-
num campanæ, an instrumentum reddatur falsum, &
negativè respondit, quia intelligitur hoc casu ad su-
34 stinendum instrumentum de die naturali 24. hora-
rum, qui incipit à media nocte antecedenti vsque ad
mediam noctem subsequentem juxtà *l. more Romano*
ff. de ferijs, & hoc idem notat *Castren. in d. l. non mino-*
rem, Baldusque, Angelus, & cæteri scribentes *in d. l.*
more.

Ex eadem Doctrina *Saliceti* ego observo, quòd si
Luna luceret, ita vt sine luminibus scriptura confici,
35 & partes cognosci à testibus possint, quòd posset etiam
scriptura fieri absque eo, quòd luminaria intervene-
36 rint, nam testes de aliquo actu nocturno deponentes
bene deponunt, se vidisse, & cognovisse aliquem,
vbi causam reddunt, eo quia Luna lucebat,
Alex.

Alex.conf. 4.num.7.lib.6.Farinacc.de Testibus quæst.
62.num.37.& conf.34.num.4.Altograd.conf.51.sub nu.
60.vers.hinc autem libr.2.Macerunten.var.lib.3.resol.
37.nu.9.Casell.decis.9.nu.12.

Ac denique etiam die festo, & feriato valet tran-
37 sactio, quoniam tali die pacta confici possunt, & tran-
sactiones fieri, & inter partes concordiæ celebrari jux-
ta textum in l. finali C. de ferijs, vbi Bald. & Sali-
cet. in summario, Vvesembec. & Corvin. vbi supra,
Puteus decis. 4. tit. de trans. fol. 101. in decis. per ti-
tul. idem Bald. conf. 470.num.2.lib.1.Andr.Gaill.lib.
38 1.observ.53.num. 10. vbi tradit, quòd arbitrator etiam
diebus feriatis, cùm non procedat in forma judicij,
pacta, transactiones, & concordias inter partes con-
ficere, inire, atque tractare potest, Federic. de Senis
conf.11.nu.3.& 6.Paul.Christineus decis.Belg. 158.in fi-
ne vol. 2.

Finis, sive causa finalis transactionis est recessus à
39 lite, nempe finem, perpetuumque silentium litibus
imponere l.2.ff.de transf.l.fratres 10. C. eodem l. actio-
ne,l.sub prætextu instrumentorum l. transactione C eo-
dem Vvesembec. in par. assitu ff. de trans. Corvin. vbi
supra Surd.conf.217.sub nu.31.vers. vltimò, Alba conf.
34 num 8.Rota decis.220.num.26.par.9.tom.1.rec. tam
40 pendentibus, quàm futuris, prout partes conveniunt
l.2.C.de trans.Alex.conf.42.numer.17.lib.1.Seraph.de-
cis. 737.num.7.Coccin.decis.337.numer. 8. Gregor.de-
cis.286.num.6.& in recent decis.466.nume.1.part. 4.
tom. 2.rec. & post Sulgad in labyrint. cred.decis. 25.
numer. 1. & insuper prohibere lites sopitas instaura-
41 ri, & ad trutinam judicialem reduci l.cum mota.l.cum
causa l.si majores l. transactione l.quamuis C.de trans.
Amat.decis.Ferrar.65.nume.10.Gregor.decis. 254 nu-
mero 2. Cavaler.decis.550.numer.2. Rota post Salgad.
labyrint.cred.decis. 25.numer.1. & proinde omnia jura
vetera extinguere, & hinc inde transigentium diri-
42 mere actiones, & obligationes, & quamlibet litem,
processum, ac instantiam c. 1. de trans. Amat.d.decis.
Ferrar.65.numer. 10. Mehondan. decis. 3. de transact.
Mantica decis.241.numer.8.Merlin.decis.17.num. 12.
& decis. 163.num.3.& post Merlin. de pignor.decis.92.
num. 2. & 11. & in rec. decis. 322. num. 2. part. 9. t. 2.
43 vnà cum cassatione, & abolitione instrumentorum &
scripturarum, Rota coram Merlino d. decis. 17. num.
11. vbi propterea dictum fuit, habentem mandatum
ad transigendum non excessisse fines sui mandati ex
eo, quòd consenserit deleri scripturas, & instrumen-
ta, promiseritque generalem jurium cessorum de-
fensionem, quia de sui natura hæc inerant in tran-
44 sactione extinctiva litium, quæ omnia instrumenta,
jura, omnesque probationes etiam per testes ipso
jure dirimit, & de mundo tollit, quamuis expressè,
& specificè nihil dictum fuerit inter partes transi-
gentes, cap. sicut grave extra de trans. Paul. Rub. in
disc. ad juris vtriusque Doctores in princ. vol. decis.
Rotæ part. 7. recent. numer. 128. Durun. decis.121.nu-
45 mero 11. Ac denique facit de albo nigrum, & ab ea
nephas est recedere d. l. fratris l. quamuis C. de tran-
sact. DD. in l. si diversa, vbi Iason numer. 1. Curt.sen.
numer. 3. Iunior. in prin. C. eod. Seraphin. decis. 638.
numer. 5. Gregor. decis. 354. numer. 12. Merlin. decis.
46 799. numer. 14. proindeque impedit litis ingressum,
vlterioremque processum non secus ac res judicata,
cujus virtutem præ se fert l. fratris tui vbi DD. l. non
minorem C. de trans. Rot. conf. 28. numer. 17. libr. 4.
Surd.conf.451.num.16.Rota coram Seraph.decis.1157.
num.1.Mantica decis.241.nume.7.Cavaler.decis.271.
numer.1.& in rec. decis.86.num.1.par.6.& decis. 218.
numer. 1.& seqq. p.7.& decis.221.num.5.& 6. par.9.
47 vbi quòd denegatur remissoria habenti contra se tran-
sactionem, & post Sulgad. in Labyrint.cred.d.decis.25.
num. 2.

Et hujusmodi causa finalis, propter quam partes
principaliter inductæ fuerunt ad transactionem, seu
concordiam faciendam cognoscitur, & detegitur ex
48 ijs, quæ narrantur in prooemio, seu præfatione instru-
menti, à quo tota transactio, sicut corpus ab anima,
regulatur, ac restringitur l. cùm hi in prin.& ibi Bart.
& Ias. ff. de trans. Dec.conf.600. numer.2.& conf.640.
in fine, Alex. conf. 7. numer.5. lib. 2.Vvesembec. conf.
31. num. 4. Surd. conf. 381. num. 8. Gabriel. conf. 137.
num. 34. lib. 1. Vvesembec. conf. 15.num.21.Bellon.iun.
conf.58.numer.3.Cancer.var.rel lib.3.cap.15. de reruend.
num. 264. Menoch. conf.496 sub num.68.vers.octavo,
Ioseph Mele add. ad decis.Gizzarel. 82. numer.17.&
18. Rota coram Gregor. decis. 158. numer. 21. coram
Coccino decis. 2305. num. 56. & seqq. coram Ottobon.
decis. 229. numer. 15. & 16. & post Salgad. labyrint.
49 cred.decis. 3. num.19. vbi quòd ea est, quæ colligitur
ex serie facti, Fontanella decis. 398.num. 16. Rota rur-
sus decis. 348. num. 1. & decis. 629. num. 2. vers. &
primo si ponderetur par. 4.rec.

Verùm, si præfatio, & narrativa discordaret à dis-
positiva, & conclusione, quę diversam causam à prooe-
50 mio induceret, vtique potiùs à verbis claris dispo-
sitivæ desumenda esset causa finalis, quàm à prooemio;
quod nullatenus eo casu posset declarare, aut restrin-
gere dispositivam, vt tradunt Soccin. sen. conf. 24. per
tot. lib. 4. Menoch. præsumpt. lib. 6. præsumpt. 2. nu.
15. Antreol. contr. 590. nume. 54. Actolin. resol. 111.
num.9.Rota decis.65 .nu.19.part.1. & decis.36.nu.17.
part.5.& decis.231.nu 9.part.8. rec. & coram Gregor.
decis.522.num.4. imò potiùs illud declaratur à verbis
dispositivæ subsequentibus, Rota decis.4.num.2. & 3.
par.15.rec.

Omnibus autem notum est, duplicem dari causam;
51 vna est finalis, altera impulsiva, sive persuasiva, finalis
est illa, per quam aliquid principaliter conceditur, &
ex toto, & funditùs animum disponentis alioquin non
facturum movit, Natta conf. 609. numer. 11. Surd.
conf. 217. num. 5. Paul. Duran. de condict. & mod.
impossibil. cap. 2. num. 10. & 11. part. 3. Hermosilla
ad l. 58.Gloss.1.tit.5.part.5.num.4.fol.340. tom. 2. Et fi-
nalis dicitur, quia est vltima in executione, licèt pri-
52 ma in intentione, vt ex Divo Thoma part. 5. quæst.1.
artic. 1. ad primum, & artic. 4. & quæst. 18. artic. 6.
ad secundum, & quæst. 20. artic. 1. ad secundum, &
alijs tradit Marius Curol. de donat. tom. 1.disc.3.par-
ticul. 6. nume. 3. Ioseph Mele in addit. ad Gizzarell.
decis. 82. numer. 15. & 16. estque objectum intelle-
53 ctus, sicut signum est objectum visus, & portus
est objectum navigantium, vt ex Bart. & Bald. scri-
bit Duran. de condict. & mod. impossibil. cap. 2.num.
54 5.part.3. Impulsiva verò est illa, quæ occasionem ali-
quam remotam præstat, in qua non fundatur effectus,
vnde propriè non est de genere causarum, vt notavit
Bald.in l.generaliter col.5.nu.10.C.de Episc.& Cleric.
Natta conf.609.nu.11.lib. 3. Conuurr. var.resol.lib.1.
cap.20.nu.3.Surd.conf.43.nu. 52. & in dispositionibus
55 causa impulsiva non attenditur, etiamsi non verifice-
tur, vt per Merlin. decis. 229. quæ est etiam decis.
20. part. 12. rec. & decis. 323. num.3. la seconda part.
12. rec. vbi quòd si ea cessat, non perinde cessat dis-
positio.

ARGVMENTVM.

Transactio fieri potest per acceptilationem, & quotuplex sit acceptilatio, quasque obligationes extinguat, & latè de effectibus Aquilianæ stipulationis cum alijs, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Acceptilatio est imaginaria solutio, ex qua debitor liberatur.*
Ejus forma qua sit nu.2.
Est ad exemplum solutionis naturalis, seu realis, & proinde dicitur ficta solutio, & vera solutioni aquiparatur nu.3.
Solutionis conditio purificatur per acceptilationem, sicut per solutionem, ibid.nu.3.
4 *Acceptilatio neque in diem, neque sub conditione fieri potest.*
5 *Acceptilatio non comprehenditur sub statuto mentionem faciente de solutione certo modo facienda.*
6 *Acceptilatio fieri non potest nisi a debitore, & creditore, & non ab alijs eorum nomine, nisi habeant mandatum speciale, vel generale, sed cum libera administratione nu.7. & 8.*
9 *Acceptilatio est liberatio quadam Civilis verborum obligationem tollens.*
Ideo illa dumtaxat obligationes dissoluuntur, qua verbis constant, non qua re, vel de iure gentiam inducuntur nu.10.
11 *Vnumquodque eo modo tollitur, quo est colligatum.*
12 *Acceptilatio per Aquilianam stipulationem tollit quascumque obligationes, re, litteris, aut consensu contractas.*
Et hac inventa fuit à Gallio Aquilio. nu.13.
14 *Acceptilatio per Aquilianam stipulationem est liberatio per mutuam interrogationem, qua vtriusque contingit ab eodem nexu absolutio.*
15 *Aquiliana stipulationis forma qua sit, & an sit sufficiens exprimere qualitatem obligationis absque nomine ipsius Aquiliana stipulationis nu.16.*
17 *Stipulatio Aquiliana operatur effectum liberationis generalis etiam respectu eorum, pro quibus competit rei vendicatio.*
18 *Exceptio non numerata pecunie non datur adversus stipulationem Aquilianam.*
19 *Liberatio per Acceptilationem tunc fit, quando adest simplex confessio de recepto, non verò quando intervenit vera sati factio.*
20 *Acceptilatio, & satisfactio contraria videntur.*
21 *Acceptilatio vbi est inutilis resolvitur in pactum.*
22 *Renunciatiò facta per Aquilianam stipulationem aufert omnem spem renuncianti.*
23 *Stipulatione ab Aquiliana, veteres ajebant, caveant sibi contrahentes.*
24 *Aquiliana stipulatio non tollit ea, de quibus non est cogitatum, & nu.25.*
26 *Aquiliana stipulatio quantumuis generalissima non extenditur ad incogitata.*
27 *Aquiliana stipulatio nihil operatur, quando in transactione intervenit dolus re ipsa, error, vel ignorantia juris, vel facti, vel quando alias transactio est nulla.*
Declara, vt nu.28.29.& 30.
31 *Transactio, quotatio, & liberatio generalis quando ad ignorata, & incogitata extendatur, & nu.32.*
33 *Transactio ipso jure actionem non tollit, nisi accedat Aquiliana stipulatio, & Acceptilatio.*
Ope tamen exceptionis tollit actionem perinde ac si ipso jure actio tollatur, ibidem.
34 *Acceptilatio simplex perimit actiones, qua verborum obligationibus tantum contracta fuerant, & numer. 35.*
Non verò perimit obligationes, qua re, litteris aut consensu contracta sunt, nisi prius noventur, & transferantur in stipulationem Aquilianam nu. 36.
37 *Acceptilatio duplex est, alia simplex, & alia per Aquilianam stipulationem, & nu.38.*
39 *Acceptilatio simplex extinguit debitum ex contractu verbis tantum celebrato.*
40 *Liberatio per acceptilationem facta ab vno ex socijs liberat communem debitorem etiam respectu actionis alterius consocij, quando illa interponitur in contractu verbis celebrato.*
Amplia, vt nu.41.& 42.
Declara, vt nu.43.
44 *Pactum simplex non petendi, si fiat per vnum ex socijs communi debitori, non prajudicat alteri Consocio.*
45 *Transactio facta ab aliquo ex Correis credendi, alteri non nocet.*
46 *Pactum simplex de non petendo quomodo differat ab acceptilatione, & quos effectus vnum, & alterum producat.*
47 *Debitum ex contractu re celebrato deducendum est in Aquilianam stipulationem, vt extinguatur.*
48 *Correus debendi liberatus per Aquilianam stipulationem, alter quoque decernitur per eam liberatus, & absolutus.*
Hoc autem intellige procedere, quando liberatio facta fuit ad favorem vnius ex correis debendi per viam solutionis, secus per viam transactionis, vt nu.49.50. & 51.
52 *Rescriptum licentia impetratum pro vno Correo à Principe, alteri Correo prodest.*
53 *Promittens per pactum de non petendo aliquem non molestare, nec inquietare, tenetur eum liberare per Aquilianam stipulationem.*
54 *Liberatione facta per aliquem cum clausula* omni meliori modo, *censetur vigore hujus clausula liberationem fecisse mediante Aquiliana stipulatione.*
55 *Transigentes vbi convenerunt, vt instrumentum debeat confici ad sensum sapientis, poterit sapiens consulere, quod interponatur Aquiliana stipulatio, & vltra hoc etiam stipulatio pœnalis.*
Aquiliana stipulatio regulariter si non habetur in transactione non habetur in consideratione ibid.
56 *Aquiliana stipulatio non suffragatur in transactione, vbi intervenerit dolus resultans ex enormissima læsione.*
Vel in ea intervenisset error, falsa causa, ignorantia juris, vel facti, nu.57.
Etiamsi transactio inita fuisset cum maiore, nu.58.
Et multò fortius cum minore, vel pupillo, nu.59.

QVÆSTIO IX.

Inter modos, quibus potest fieri transactio, enumeravimus acceptilationem, quæ fieri potest simpliciter, & per aquilianam stipulationem interpositã, ideo nõ erit inutile aliqua hîc attingere de vtrusque accepti la-

acceptilationis formula, vt facile sit cognoscere quã-
do per vnam tantùm, & quando per alteram quoque
transactio inita dicatur, & quos effectus vna, aut al-
tera producat.

Acceptilatio autem est imaginaria solutio, qua
1 creditor rogatus à suo debitore fatetur se ab eo ac-
cepisse, id quod sibi ille per verborum obligationem
debebat, & sic tanquam solutione facta acceptum se
habere dicit, & debitorem liberat, & vocat se satis-
factum, ita habetur in l. si ex pluribus 16. ff. de accepti-
lat. l. si ex pluribus 89. ff. de solut. Angel. Aretin. instit.
quibus mod. tollitur oblig. §. item per acceptilationem
in princip. Ant. Pichard. eod. §. num. 4. Vuesembec. in
paratitlis ff. de acceptil. Paul. Christineus decis. Bel-
gic. 182. num. 4. vol. 4. Rota in voto inserto inter decis.
recent. decis. 373. sub num. 39. part. 4. & Imperator in
hoc §. item per acceptilationem, atque Vlpianus in l.
an inutilis §. finali ff. de rescind. vendit. formam tra-
2 dit, vt scilicet debitor interroget ad hunc modum,
quod ego promisi tibi, habes-ne acceptum, & creditor
respondeat, habeo, Vuesembec. ibid. numer. 5. conten-
dit verò D. meus Mercada contr. juris lib. 13. cap. 18.
numer. 23. quo sensu imaginariam solutionem Iusti-
3 nianus eò loci eam appellaverit, verùm ab omni-
bus receptum est, quòd ad exemplum solutionis na-
turalis, seu realis inducta sit, & proinde dicitur ficta
solutio, & veræ solutioni æquiparatur, quoniam sol-
uisse videtur is, qui acceptilatione solutus est, Bart.
in l. 2. in fin. ff. de acceptil. Gloss. in l. liberationem §.
nunc de effectu, vbi quoque idem Bart. numer. 4. ff. de
liber. legat. Alex. in l. vbi pactum numer. 3. C. de transf.
Sard. consf. 355. num. 30. Ronchegal. in l. 2. num. 98. ff.
de duob. reis, Arias de Mesa var. resol. lib. 2. cap. 12.
num. 17. Rota d. decis. 372. num. 39. Christineus d.
decis. 182. Coccin. decis. 2260. numer. 7. vbi inquit,
quòd, licèt solutio & acceptilatio non sint idem,
tamen conditio solutionis purificatur per acceptila-
tionem, l. Iulianus ff. de condit. & demonstr. & conse-
quenter sicut vera solutio non fit nisi præsente pecu-
nia, & non quando collata esset in diem, vel sub con-
ditione, ita nec acceptilatio ista simplex, quæ est fi-
4 cta solutio, quicquam operari potest, nisi in præsens
tempus, quo ille sequitur, conferatur ejus effectus,
quoniam fictio debet imitari rei veritatem, hac de
causa neque in diem, neque sub conditione fieri po-
test l. 4. & 5. ff. de acceptil. l. actus 78. ff. de regul. jur. be-
ne Vuesembec. in tit. de acceptil. sub num. 5. ex hoc ta-
men, quòd ea sit imaginaria solutio, & non vera, no-
tat Angel. Aretin. in sæpius citato §. item per accepti-
lat. in princip. quòd illa non comprehenditur sub sta-
5 tuto mentionem faciente de solutione certo modo
facienda, vel quòd soluatur gabella, quia statuti ver-
ba debent accipi propriè l. 3. §. hæc verba ff. de neg.
gest.

Quibus suppositis, duo notabilia considerantur.
Primum est, quòd ille dumtaxat rogare potest, vt
acceptum ferat, qui est debitor, & acceptum ferre
6 ille, cui debetur, & sic Procurator, Tutor, Cura-
tor, Servus, filius, pater, & similes personæ alieno
nomine, neque acceptum facere, neque rogare pos-
sunt, nisi novata priore obligatione, & in personam
rogantis transfusa obligatione l. 5. l. an inutilis 8. §.
servus eam §. sequenti, l. species 15. l. & per jus juran.
13. §. tutor. l. penult. ff. de acceptil. Cujac. observat.
lib. 5. cap. 36. litt. C. & lib. 15. cap. 16. Vuesembec.
vbi supra nu. 3. Pichard. item loc. supra citato num. 11.
nisi habeant speciale mandatum Bald. consf. 110. lib. 1.
7 Costa in prax. conveni. part. 1. nu. 29. & 30. vel genera-
8 le, sed cum libera administratione, Hostien. in summa
tit. de solut. in fin. Azo in summa tit. de acceptilat. nu-
mero 5.

Secundum est, quòd acceptum ferri non potest nisi
id, quod verbis contractum est, nam acceptilatio, quæ
9 est liberatio quædam Civilis verborum obligatio-
nem tollit, quia & ipsa verbis perficitur, quod au-
tem verbis non est contractum, per acceptilatio-
nem tolli nequit, per hanc enim illæ dumtaxat obli-
10 gationes dissoluuntur, quæ verbis constant, non quæ
re, vel de jure gentium inducuntur, l. 8. §. acceptam
l. nisi 94. ff. de acceptil. §. item per acceptilationem
instit. quibus mod. toll. oblig. Azo in Summa de acce-
ptil. num. 3. Castr. in l. 3. ff. eod. DD. in l. vt responsum
C. de transf. Cujac. observ. libr. 5. cap. 36. vnum-
11 quodque enim eo modo est tollendum, quo est col-
ligatum l. nihil. ff. de regul. l. ab emptione ff. de pac.
bene Vuesembec. in paratitlis ff. de acceptil. numero 4.
Angel. Aretin. d. §. item per acceptil. in prima colum.
vbi & Pison. Sonc. num. 1. & hinc est quòd hæc ap-
pellatur vulgaris, & simplex acceptilatio, per quam
sola verborum obligatio hac forma dissoluitur, vt
notat Pichard. inst. quib. mod. tollitur oblig. d. §. 1. nu.
3. & 5. Arnol. Vinn. Paratit. juris libr. 2. c. 74. de accep-
til. in fine.

Alia est, quæ appellatur Aquiliana, per quam om-
nes aliæ obligationes, re, litteris, aut consensu con-
12 tractæ cuiuscumque formæ, aut naturæ existant, in
stipulatum deductæ, & novatæ dissoluuntur proin-
de, ac si omnium rerum traditio, & solutio facta es-
set juxta formam introductam à Gallo Aquilio in l.
ex vno 18. §. 1. ff. de acceptil. & in §. 1. est autem pro-
13 dita Instit. quib. mod. tollitur obligatio, qui erat I. C.
peritissimus, & singularis in concipiendis formulis,
quem propterea laudat Covarr. comm. lib. 10. cap.
4. & cum eo Hyppol. Rimnald. in princ. tit. de do-
nat. numer. 617. dicens, quòd illius prudentiam Po-
pulus Romanus in cavendo, non in decipiendo pros-
pexit, vt ait Cicero in orat. pro Cæcinna, & in lib. de na-
tura Deor. 3. & de officijs 3. qui potissimùm eam formu-
lam, quæ ab illo inventa fuit de dolo malo everri-
culum malitiarum omnium appellat, prout eum re-
fert Pichard. in d. §. item sub numero 5. quamquam
Plin. libr. 17. cap. 1. referat, eum fuisse Equitem
Romanum domo sua clariorem, quàm juris civilis
scientiâ.

Ad hanc Aquilianam stipulationem referenda est
illa acceptilationis definitio, quam tradit Modesti-
14 nus in l. 1. ff. de acceptil. definiens, quòd sit liberatio
per mutuam interrogationem, quæ vtriusque con-
tingit ab eodem nexu absolutio, vt notavit Cujac.
observat. lib. 5. cap. 36. Pichard. vbi proximè num.
7. in fine, formula verò huius Aquilianæ stipulatio-
nis habetur in §. 1. Instit. quib. mod. toll. oblig. & in
d. l. ex vno §. 1. in qua, licèt multa verba expri-
mantur, non tamen opus est omnino ea referre,
15 sed satis est, quòd antecedat interrogatio de sua obli-
gatione, etiam absque expressione, & nomine Aqui-
lianæ stipulationis, vt optimè notavit idem Pichard.
in d. §. 1. numer. 8. in fin. quamuis in pluribus in-
strumentis expressam mentionem aquilianæ stipula-
tionis factam fuisse non semel, sed pluries atque
pluries invenerim, & vsu à nonnullis Notarijs esse
receptam, qui in concipiendis formulis liberatio-
num, quietationum, & pactorum de non petendo
addunt, & per aquilianam stipulationem, tan-
quam hoc sit melius juxta notat. per Hondod. consf.
49. sub numer. 7. vers. vt tamen maturiùs, & numer.

seqq. lib. 1. Alex. Randens. decis. Pisan. 4.nnmer.34. non autem, quòd ea sit de necessitate exprimenda ad
16 tollendam omnem, & quãcumque obligationem, cùm sufficiat exprimere qualitatem obligationis earum rerum de quibus est cogitatum, & in stipulationem deducere, subsequente posteà liberatione, seu acceptilatione, vt colligitur *ex Randens. d. decis. Pisan. 4. num.34. Fontanella decis.379.in princ. & num. 11.* latè *Honded. d. cons. 49. sub numer. 36. & num. 40.* nam licèt aquiliana stipulatio interposita operetur effe-
17 ctum liberationis generalis, adeò vt comprehendat ea, pro quibus competit rei vendicatio, non obstante, quòd debitor propriè, & verè loquendo non dicatur, qui tenetur rei vindicatione *Castr. in prax. conventional. p. 1. ad interpret. rubr. de verbor. oblig. nu. 19. 21. & 22. tom. 2. fol. 130.* & adversus eam non de-
18 tur exceptio non numeratæ pecuniæ, quamuis contineat confessionem de recepto, cùm aliud sit confiteri, aliud habere acceptum *l. si accepto latum* §. 1. *de acceptil. Bart. in l. si ex pluribus nume. 2. ff. de solut. Angel. Aretin. in d. §. item per acceptilationem num. 8. Cesta in prax. d. p. 1. nu. 23. Leotard. de vsuris quæst. 26. sub numer. 8. Rota in voto inserto inter decis. rec. decis. 373. num. 39. part. 4.* vbi *ex eod. Aretin.* reddit rationem, quia inventa fuit ad solemnizandum, & validandum actum, ideoque vtile est cum confessione de recepto apponere etiam acceptila-
19 tionem, sed quando intervenerit vera satisfactio, non est bonum facere liberationem per acceptilationem, sed tunc demum, quando est simplex confessio de recepto, ita advertit *Aretin. d. §. item per acceptilationem nume. 7. & 8.* & hac ratione bene dicit *Are-*
20 *tin. cons. 189.* quòd acceptilatio & satisfactio contrariæ videntur *Roncbegal. de duobus reis l. 2. num. 98.*
21 item, si sit inutilis resoluitur in pactum ex regula: si non valet, vt ago valeat, vt valere potest *Gloss. in l. an inutilis ff. de acceptil. bene Io. Faber Inst. quibus mod. tollitur obligatio d. §. item per acceptilationem, & ibi melius, & subtilius Angel. Aretin. in 2. column. num. 2. 3. & 4. Rota in d. voto sub num. 40. in fine;* quare dicit *Roman. cons. 22. numer. 3. vers. in contra-*
22 *rium,* quòd, si facta fuerit renunciatio per aquilianam stipulationem, hæc aufert omnem spem renunciandi, sequitur *Surd. cons. 308. sub numer. 32.* vnde me-
23 ritò Veteres dicebant, *caveant sibi contrahentes à stipulatione aquiliana, vt scribit Ant. Faber in C. lib. 2. tit. 4. de transf. defin. 12. nu. 3. in allegat.*

Nihilominus non tollit ea, de quibus non est co-
24 gitatum, quia ignorantis nullus est consensus *l. tres fratres ff. de pact. l. non est ff. de transf. Hostien. in summa in rubr. de solut. sub num. 2. vers. hoc autem,* & bene comprobat *Cuiac. in l. 5. ff. de transf.* vbi inquit,
25 quòd, si aliter liceret interpretari, & accipere aquilianam stipulationem, esset plerumque captiosa, quod idem confirmat *Ant. Faber in Cod. lib. 2. tit.*
26 *4. de transf. definit. 12.* dicens, quòd aquiliana stipulatio quantumvis generalissima non extenditur ad incogitata, quia semper excluditur liberalitas captiosa, quam interpretatio prudentium fregit, *vt in l. cum aquiliana 5. ff. de transf.* bene *Cutel. de donat. tom. 1. discurs. 1. Special. 23. sub num. 19. vers. ego verò vbi de transf. Attolin. 58. in fine Mantic. decis. 245. num. 13. Ioan. Petrus Fontanella decis. 380. per tot.* præsertim *numer. 11. & 12. & seqq.* vbi judicatum refert, idem *Faber in rational. ad d. legem cum aquiliana 5. ff. de transf. Vgo Donell. in l. sub prætextu 19. numero 10. & seqq. C. de transf. Io. Torre de pactis futur. success. libr. 2. cap. 15. numer. 85. Cæsar Manent. cons. 141. num. 19. 21. 23. & 24.* vbi inquit, quòd
27 non officit, quando in transactione intervenit dolus re ipsa resultans ex enormissima læsione, vel quando intervenit error, vel ignorantia juris, vel facti, vel quando aliàs transactio est nulla, *Moisés. ad consuetud. Neapol. tit. de renunt. quæst. 6. num. 42.*
28 *43. & 44.* nisi tamen verba essent tam aperta, ampla, & clara, quæ, salua ratione recti sermonis, non possent referri tantummodò ad specificata, sed vltra specificata denotarent, quòd de alijs omnibus quæstionibus fuerit cogitatum, vt optimè exemplum ponit *Angel. Aretin. in d. §. iterum per acceptila-*
29 *tionem nume. 5. & seqq.* vt si narretur, quòd decem, quæ tibi mutuavi, reddidisti mihi, & propterea generaliter ab omni eo, & toto, quod petere possem à te, libero te, intelligitur de illo, quod petere possem ratione dicti mutui facti, & non ex alia causa. *l. si de certa, & l. emptor §. Lucius ff. de pac.* latè *Hodierna ad Surd. decis. 176. nume. 1. & seqq.* sed si
30 addatur, vel ex alia quacumque causa, vel occasione cujuscumque alterius debiti, vel quid simile, tunc dicta verba, salua ratione recti sermonis, non possunt referri tantùm ad dictum mutuum, vnde generalis intelligitur liberatio, etiam quoad alias obligationes, & causas, *l. si ex pluribus §. 1. & ibi Bart. ff. de solut. l. pluribus,* & ibi *Bart. ff. de acceptilatio.* idem *Bart. in d. l. si de certa, & d. l. emptor §. Lucius ff. de pac. & in l. Aurelius §. Cajus ff. de lib. legat. Felin. in cap. fides de rescript. Iason in l. si de certa,* & ibi *Salicetus numer. 2. C. de transf. Alex. cons. 42. numer. 8. vol. 1.* & latè *Honded. cons. 49. num. 11. & seqq. lib. 1. Rot. decis. 54. num. 4. & decis. 154. numer. 16. & melius decis. 247. num. 16. cum plurib. seqq. part. 9. rec. tom. 1.* consonant ea, quæ per *Tex. in dict. l. sub*
31 *prætextu C. de transf.* tradunt de transactione, & quietatione, & liberatione generali, quod ad omnia etiam ignorata, & incogitata extendatur, *Aluar. Valasc. consult. 39. num. 6. Fontanella decis. 395. num. 21. 22. & seqq. Menoch. cons. 496. num. 58. cum pluribus seqq. Hodiern. ad Surd. decis. 176. numer. 10.* ad
32 hæc tamen è contrà videndus est *Text. in l. emptor, 47. aliàs 48. §. Lucius ff. de pact. Adden. ad Salic. in l. sub prætextu sub litt. A in fin. C. de transf.* & videndi sunt *Grat. discept. 134. num. 34. vsque ad fin. Cancer. var. resolut. lib. 2. cap. 6. de solut. & liberat. num. 68. Surd. cons. 418. num. 11. & seqq.* plenè *Fontanella* vbi plures decisiones sui Senatus refert *decis. 398. per tot. Cyriac. contr. 474. num. 9. & seqq. & num. 62. vsque ad finem, Rot. decis. 428. numer. 7. & 8. part. 5. tom. 2. rec.* & infrà suo loco articulum istum examinabimus, hoc autem est certum, quòd si transactio fuerit limitata respectu causæ, ita etiam restringi debet acceptilatio ad illam causam, vt post *Dec. & Fulgos.* scribit *Io. Francisc. Marcian. disput. 72. nu. 4.*

Ad propositum ergo nostrum transactio ipso jure
33 actionem non tollit, nisi accedat aquiliana stipulatio, & acceptilatio *l. 3. l. 4. l. vt responsum l. si cum, l. vbi pactum C. de transf.* cum alijs per *Grevel. decis. dolan. 111. num. 18.* sequitur *Io. Petr. Fontanell. decis. 379. numer. 14. Theodor. Hoping. cons. 21. fol. 465. colum. 1. D. Chesf. interpr. iur. lib. 2. c. 41. num. 2.* per quam tunc lis finitur, nec alia superest actio, nisi de dolo, ope tamen exceptionis transactio simplex tollit actionem, quæ in effectu perinde est, ac si ipso jure tollatur *l. nihil interest. 112. ff. de reg. iur. l. & eleganter 7. §. servus ff. de dolo Valer. de transf. tit. 1. quæst. 5. numer. 3. Arnol. Vinn. de transf. cap. 2. num. 1. &.*

1. & 3. etenim, vt diximos, acceptilatio simplex pe-
34 rimit actiones, quæ verborum obligatiooibus tan-
tùm contractæ fuerunt, vt actio ex stipnlatu, actio
ex dictione dotis, actio ex jure jurando, quo Libertus
juravit se patrono muous, operasve daturum, sim-
plici, & vulgari acceptilatione tollitur, l. & per jus
jurandum in princip. ff. de acceptil. quia ex his tribus
35 causis verborum obligatio perficitur, quam ipso iure
perimit acceptilatio, quia & ipsa verbis fit, l. an inutilis
8. §. acceptum ff. de acceptil. & optimè explicat Cu-
iac. in. l. 4. ff. de trans. Aliæ verò obligationes, quæ
36 re, litteris, aut consensu contractæ sunt, non tol-
luntur, nisi priùs noventur, & transferantur in sti-
pulationem aquilianam, Cuiac. ibid. Grivel. decis.
dolan. 111. numer. 13. Ganzalez. in libr. 1. decretal.
ti. 36. de trans. cap. 1. num. 15. quo fit, vt verior sit
37 sententia, non vnam tantùm, vt defendebat Hyppo-
lit. Rimin. tit. de denat. in princip. tit. num. 616. &
38 seqq. sed duplicem dari acceptilationem, considera-
to vtriusque effectu, vt voluerunt Cuiac. & Pichard.
loc. prax. citat. & Valeron. de transact. tit. 1. in d.
quæst. 5.

Præterea ex eo etiam confirmatur hæc distinctio;
nam vis, & potentia simplicis acceptilationis inter-
positæ super debito ex contractu juris ciuilis verbis
tantùm celebrato, cum quo, & ipsa est colligata, vt
39 nempe stipulationis, quæ dicitur iuris ciuilis, ope-
ratur in eo effectum suum in vim, & naturam ac-
ceptilationis, illud totaliter perimendo, & extinguen-
do, Inst. quib. mod. tollitur oblig. d. §. item per acce-
ptilationem l. an inutilis §. acceptum ff. de acceptil.
Roman. cons. 209. numer. 2. Ronchegal. in l. 2. sub
num. 100. vers. opus est ff. de duab. reis, & ita, & ta-
40 liter illud eradicando, quòd si V. G. vnus ex socijs,
aut concreditoribus per huiusmodi acceptilationem
liberet communem debitorem, ita tollit, & perimit
actionem alteri consocio, vt nequeat ampliùs debi-
torem inquietare, vt de Socio Gloss. in l. si vnus in
fin. ff. de pact. & de correo credendi l. si rem §. si
duo ff. de novat. l. secunda ff. de duob. reis l. jusiurandum
§. final. ff. de acceptilatione, & de vtroque, Roman. d.
cons. 209. num. 1. sicut facit vera, & integralis solu-
41 tio facta per communem debitorem vni ex socijs, vel
reis credendi, quæ alteri tollit, & extinguit actio-
nem, l. si in re communi ff. de noxal. l. si rem §. si duo
ff. de novat. l. fideicommissa §. plerumque ad fin. ff.
de legat. 3. Roman. d. cons. 209. in princip. vel solu-
tio facta per vnum ex Correis debendi, propter quam
42 tota obligatio perimitur, & acceptilatione vnius
omnes Correi liberantur, l. 4. §. nunc de effectu ff. de li-
ber. legat. Aryas de Mesa var. resol. lib. 2. cap. 12. nu-
mero 17. Rota in d. vota sub numer. 40. vbi inquit,
quòd liberatio realis collata in persona fideiussoria
prodest principali, secus, si non sint duo rei debendi,
quia tunc acceptilatio facta vni non prodest alteri,
quamuis obligari ad vnum, & idem post Angel. in l. 2.
§. si tamen hominem in fin. ff. de acquir. poss. quem
refert Rota ibid. d. vota num. 18. quæ est decis. 373. p.
4. rec.

Non sic dicitur, quando illa interponitur in con-
tractu, qui re celebratus est, in quo tanquam in sub-
jecto diuerso, & sibi non connaturali perdit ejus na-
43 turam, & nulla redditur in vim acceptilationis, quæ
per consequens non est apta nata perimere obligatio-
nem re contractam, valebit tamen, & sustinebitur eo
casu in vim simplicis conuentionis, & pacti de non
petendo, per quod agens postea remouebitur exce-
ptione doli mali, vt eleganter, & subtiliter adducit
Aretin. in sæpius citato §. item per acceptil. num. 2. &
3. & eadem Rota d. vota num. 40. in fin. Hoc autem
pactum simplex non petendi si fiat per vnum ex socijs
44 communi debitori, non præiudicat alteri consocio,
cùm natura communionis non permittat, vt vnus ex
socijs possit excludere ius alterius secundùm commu-
nem intellectum l. si vnus ex argentarijs 28. ff. de pac.
& alia plura iura, & auctoritates resoluit Roman. d.
cons. 209. num. 3. vsque ad fin. & de transactione facta
45 ab aliquo ex Correis credendi, quod alteri non no-
ceat ex eodem Textu in d. l. si vnus ex argentarijs 28.
ibi nec si in rem pactus sit ff. de pact. & ex Barbos. Lar-
rea, & Gail. tradit Acosta de privileg. credit. regul.
3. ampliat. 4. numer. 32. & ratio huius discriminis,
quod est inter acceptilationem; & pactum simplex
de non petendo in eo residet, quia allatum præiu-
dicium, quòd alteri affert acceptilatio prædicta, non
prouenit ex voluntate socij, acceptum ferentis, sed
ex legis dispositione, quæ acceptilationi virtutem
46 hanc tribuit, & consequenter procedit ex natura
ipsius actus, qui legis ministerio vim solutionis con-
tinet, vt optimè explicat Ronchegall. in d. l. 2. sub
numer. 101. vers. sed dubium tollitur hoc medio ff. de
duobus reis, vbi docet, hoc casu debitum ex contra-
47 ctu re celebrato deducendum esse in Aquilianam
stipulationem juxta formam d. §. item per acceptila-
tionem, quia tunc, subsequente acceptilatione, debi-
tor liberabitur vi acceptilationis, vt latè probat
Ronchegall. loc. cit. sub numer. 102. vers. cæterum si
48 ipse correus, sicut etiam idem dicendum esset, si age-
retur de pluribus correis debendi, quorum vnus si
per aquilianam stipulationem liberatus fuerit, alter
quoque per eandem libertatem diceretur liberatus, &
absolutus, l. liberationem 3. §. nunc de effectu ff. de lib.
legat. & scribit Cyriac. contr. 280. numer. 13. & in
Tutoribus tradunt Bart. Castrens. & alij ab eod.
citati.

Hoc autem intellige procedere, quando liberatio
facta fuit ad favorem vnius ex correis debendi per
49 viam solutionis Paseth. cons. 125. & cons. 126. Casa-
nate. cons. 12. num. 5. Benintend. decis. 81. secus quan-
50 do facta est per viam transactionis, quia tunc prodest
solùm transigenti l. 1. vbi Dec. num. 1. Castrens. num.
1. C. de trans. Mantica de tac. lib. 26. tit. 4. num. 9.
Casanatta cons. 12. num. 8. 10. & 12. Paseth. d. cons.
126. num. 24. Rot. decis. 103. nume. 26. & 27. post
Merlin. de pignor. & hypoth. qui proprio nomine, &
ad propriam vtilitatem transegit argum. l. si pupilli
6. §. sed si ego ff. de negot. gest. Rot. decis. 109. num. 1.
part. 4. rec. & in d. decis. 103. num. 28. non autem a-
51 lijs, qui in contractu non interuenerunt, & quorum
nomine contractus non legitur l. liberationem §. nunc
ff. de lib. legat. Ronchegall. de duob. reis in l. 3. nume.
36. vers. res est magis expedita, & nume. 76. & seqq.
Surd. cons. 327. sub num. 20. & 21. Rota d. decis. 103.
in fin. quæ est post Zachiam de oblig. Cameral. de-
cis. 222. est etiam in recent. decis. 368. num. 32. vsque
ad fin. part. 9. tom. 2. & denique est quoque inter impress.
coram Royas decis. 268. oh: quoties emuntur istæ de-
cisiones!

Quicquid aliud dicendum esset in compositione
facta ex vi litterarum Regiarum cum vno de correis,
52 quæ alteri correo prodesset ratione consortij, & com-
munionis, ita vt non ampliùs sit consultandum, &
recurrendum ad Principem, quia rescriptum licen-
tiæ impetratum pro vno, ratione communionis, al-
teri prodest l. 1. C. de divers. rescript. & latè com-
probat Donat. Anton. de Marin. lib. 1. resol. 160. nu.

6. 7.

6. 7. & 8. vbi ex hoc concludit, posse Præsidem provinciæ, seu Commissarium rescriptum Principis ad vtrumque delinquentem extendere absque, eo quòd vlteriùs Principem certiorem faciat.

Voom addit in hac materia, *Franciscus Purpuratus in addit. ad Angel. Aret. instit. §. item per acceptilationem*, quod inquit audivisse à *Baldo*, qui hoc colligebat ex *Gloss. & DD. & maximè à Salicete in l. 1. C.*
de pact. quòd vbi quis promisit per pactum de non
53 petendo aliquem non molestare, nec inquietare,
tenetur cum liberare per aquilianam stipulationem.
Neque est etiam silentio prætereundum, quòd si
quis liberauerit aliquem cum clausula *omni meliori modo*, censetur vigore huius clausulæ liberationem fecisse mediante aquiliana stipolatione, quia nullus est melior modus liberandi, ipsa aquiliana sti-
54 pulatione, nam dicta clausula facit subintelligi clausulas potentiores etiam non adiectas, ita concludit *Salic. in l. 1. num. 17. in fin. C. de pac. Cyriac. contr. forens.* 280. *num.* 11. & 12. & de clausula, & *cætera Peregrin. cons.* 112. *il secundo nu.* 8. *vers. denique lib.*
5. Item si transigentes conuenerunt, vt instrumentum
55 debeat confici ad sensum & consilium Sapientis, poterit sapiens consulere, quòd interponatur aquiliana stipulatio, & vltrà hoc etiam stipulatio pœnalis, vt post *Angelum* notat *Castrens. in l. pacto convento nu. 2. C. de transact. Merlin. Pignatell. contr. for. cap. 5. nu. 17. lib. 1.* aliàs enim regulariter vbi in instrumento transactionis ea non legitur, de illa non est habenda ratio, *Actolia. resol. 56. nu. 28.*

Illud denique est etiam notandum, quòd exceptio
56 ista Aquilianæ stipolationis non suffragaretur, quando
in transactione intervenisset dolus resultans ex enormissima læsione *l. si superstite*, & ibi *Castrens. C. de dolo, Manent. cons. 141. nu. 19. lib. 2.*

Vel in ea interuenisset error, falsa causa, ignoran-
57 tia juris, vel facti, quæ consensum excludit, & nullitatem transactionis inducit, *Ruin. cons.* 127. *sub nu.* 9. & 10. & *seqq. lib.* 3. *Soccin. sen. cons.* 159. *nu.* 23. *lib.* 2. *Manent. d. cons.* 141. *numer.* 21. & 24. etiamsi
58 transactio inita fuisset cum majore, quia, stante dolo
non producit effectum aquiliana stipulatio, *Manent.*
59 *d. cons.* 141. *numer.* 23. & fortiùs cum minore, vel
pupillo, in quorum contractibus aquiliana stipulatio & acceptilatio tunc nihil operantur, idem *Manent. d. cons.* 141. *num.* 22. & hæc sufficiant nobis hoc loco pro nunc scripsisse, cætera mittimus diuersa in loca sequentium quæstionum, in quibus de his sparsim aliquis sermo secundùm quòd casus contigerit, habebitur.

ARGVMENTVM.

Transactio quomodo differat à pacto, pollicitatione, & stipulatione, & an promissio de transigendo, & concordando producat actionem, perinde ac si ipsamet transactio perfecta fuisset.

SVMMARIVM.

1 *Pacta omnia aptitudine, & potentiâ gratuita sunt, transactiones verò ob causam, & de re dubia, & ob id inter se differunt.*

2 *Pactum nunquam est conventio concepta contemplatione litis fugiendæ.*

3 *Pollicitatio est solius offerentis promissio quæ non producit actionem tam de jure civili, quàm Canonico, & nu. 6.*

Nisi juramento esset vestita, ibidem nu. 6. & 7.

4 *Obligatio nulla est, quæ non habeat conventionem, hoc est duorum consensum.*

5 *Promissio facta absenti, vel præsenti, non tamen acceptanti, non obligat.*

8 *Iuramentum supplet præsentiam partis, & validat promissionem absenti factam.*

9 *Transactio differt à pollicitatione.*

10 *Pactum differt à pollicitatione.*

11 *Transactio differt à stipulatione, & ibi de ratione numero 12.*

Stipulatio nullam causam, nullamue actionem præsupponit, ibid. nu. 12.

12 *Promissio aliquid faciendi non est factum.*

14 *Promissio de vendendo non est venditio, De faciendo contractum non est contractus, & de transigendo non est transactio, & simil.*

15 *Promissio de transigendo quando sit vera, & perfecta transactio, & quando non, latè explicatur, nu. 17. 18. & seq.*

21 *Promissio transigendi quando habeatur pro ipsa transactione, & producat effectum, ac si transactio sequuta fuisset, vel potius sit quidam contractus imperfectus, vel præparatio, & tractatus ad transigendum, ita vt ab ea possit recedi per quemlibet ex contrahentibus, vt nu. 23. 24. & 25.*

22 *Iuramentum in promissione transigendi præstitum debet in forma specifica adimpleri, nec tunc promittens præstando interesse liberatur.*

23 *Promissio de transigendo, & concordando simpliciter facta absque specificatione formæ, modi, & conditionum, quibus transactio perficienda est habetur pro imperfecta transactione.*

Et ideo cuilibet ex partibus licitum est tunc ab ea recedere, nu. 24. & 25.

QVÆSTIO X.

Differentiam transactionis à pacto diximus quæ-
1 stione secunda nu. 13. & 14. eam esse, quia omnia pacta aptitudine, & potentiâ gratuita sunt, transactiones verò ob causam, & de re dubia, & litigiosa ex traditis per *Andream ab Exea de pact. nu. 1. & seqq. Vuesembec. in tit. de pact. lib. 2. tit. 14. nu.* 13. & quamuis pactum quandoque sumi possit pro
2 ea conuentione, quæ gratuita non sit, nunquam tamen illud erit conuentio concepta contemplatione litis fugiendæ, vel extinguendæ, *l. 1. ff. de pact.* & quoniam tam in d. quæstione, quàm alibi constat ex his, & alijs rationibus, transactionem multùm differre à pacto, ideo transeamus ad differentiam, quæ est inter ipsam pollicitationem & stipulationem.

3 Pollicitatio enim est solius offerentis promissio, vt inquit *Vlp. in l. 3. ff. de pollic. Merenda contr. iur. lib. 13. c. 16. numer.* 2. & consequenter inutilis est,
4 quia nulla est obligatio ex consensu nostro oriens, quæ non habeat conuentionem, hoc est, duorum consensum *l. 1. §. 1. ff. de pact.* Cùm enim quis non possit esse obligatus, nisi acquiratur obligatio ei, cui vult obligari, obligatio namque est ad aliquid,
5 meritò sequitur, eum, qui promisit absenti, vel præsenti, non tamen acceptanti, non remanere obliga-

obligatum, quia nullum ius fuit ei quæsitum, cui
promisit, ita *Merenda d. c. 16. num. 4.* & ideo ea di-
citur arida promissio procedens ex abrupto, & ex
6 quadam iactantia potius, quàm seriò, & bona fide,
& ex quodam animi impetu citra animum obligan-
di, quæ proinde tam de jure ciuili, quàm Canonico
nullam actionem producit *l. 1. ff. de pollic. l. cum do-
nationis C. de transact. cap. 3. extra de Voto, & cap. 2.
de concess. praben. in sexto, Costa prax. conuentional.
p. 1. numer. 154. & seq. Riminald. Iun. in lege si vnus §.
pactus num. 203. ff. de pact.* nisi juramento vestita fuis-
7 set, cuius virtute de iure canonico efficax oriretur
obligatio, *Rota coram Buratt. decis. 373. nu. 10.* quam-
uis facta absenti, quia juramentum supplet præsen-
tiam partis, & validat promissionem absenti factam,
8 itaut illi ius acquiratur, *Buratt. d. decis. 373. numer.
11.* & hæc fuit sententia *Covarun. in c. 2. in 2. part.
1. relect. §. 4. numer. 16.* quam malè rejicit *Less. de
iust. & iure lib. 2. c. 17. de contr. dub. 4. sub nume-
ro 25.*

Transactio autem, vt latè in antecedentibus quæ-
stionibus dictum est, requirit consensum simulta-
9 neum ambarum partium, cùm illa sit contractus vl-
trò, citròque obligatorius iuxta veriorem senten-
tiam, quam ibi defendimus, & vlteriùs præter con-
sensum requirit conuentionem, vt hinc inde aliquid
detur, promittatur, vel remittatur, sicut pactum exi-
git, vt aliquid fiat, vel non fiat, detur, vel non de-
10 tur, & ex hoc manifesta resultat differentia, prout in-
ter pactum & pollicitationem notauit *Fachinens con-
trov. iur lib. 8. cap. 64.* erga finem *ex Francisco Conano
lib. 1. comment. iur. cap. 8. in princip.*

Differentiam verò esse inter stipulationem, & tran-
31 sactionem ostendit ipsum transactionis nomen, quia
transactio præsupponit actionem aliquam superesse,
eamque dubiam, de qua transigi oporteat, *l. 1. ff. de
transact.* stipulationis verò nomen nullam causam,
12 nullamue actionem præsupponit, quamuis verum sit,
stipulationes omnes conuentionales, quæ sint effica-
ces, pendere ex negotio contracto, *l. 5. §. conuentiona-
les ff. de verbor. oblig.* & ita scribit *Faber in rational.
ad l. cum hi 8. §. ff. 8. de trans.*

Inter hæc videamus de promissione de transigen-
do, & concordando, sub qua modò stipulatio signi-
ficatur, modò pactum, an ea producat actionem, &
13 quidem certum est in iure, quod aliud est facere, aliud
promittere in faciendo, *l. in bona fidei §. sanè, & ibi
Gloss. & DD. C. de eo, quod certo loco l. quod si nolit §.
in pactum vers. illud planè ff. de adilit. edicto l. non om-
nis ff. de reg. iur. Olea de Cess. iur. tit. 1. quæst. 6. num.
47. Fontanella de pactis nupt. claus. 4. Gloss. 9. p. 4. nu.
21. Rota coram Gregorio decis. 28. nu. 2. & coram Celso
decis. 83. nu. 9.*

Hinc Doctores inferunt, quòd promissio de ven-
14 dendo, non est venditio, de locando, non est locatio,
de ratificando, non est ratificatio, de cedendo, non est
cessio, de mutuando non est mutuum, de donando,
non est donatio, de accollando, non est accolatio,
de legitimando, non est legitimatio, de renouando
inuestituram, non est renouatio, de faciendo contra-
ctum, non est contractus, & in specie de transi-
gendo, non est transactio, prout de his, & similibus
agunt *Surd. cons. 12. num. 10. & 11. & cons. 52. La-
dereh. cons. 84. num. 5. & 6. & cons. 172. Caph. cons.
66. num. 10. & seqq. Fontanella de pact. nupt. claus. 4.
Gloss. 9. num. 4. Faber in suo Cod. lib. 8. tit. 27. de
fideiuss. definit. 36. Olea de cess. iur. tit. 1. quæst. 6.
Beer. decis. 48. numer. 17. & seqq. Carsar. decis.*

*janu. 29. Gamma decis. 571. Thesaur. decis. 233. An-
dreol. contr. 112. Anton. de Marin. resol. quotid. lib. 1.
cap. 298. Mart. Med. decis. Sen. 12. & exam. 5. Ci-
rech. discept. 53. & 55. Add. ad Buratt. decis. 719. nu-
mero 9. Rota coram Gregor. decis. 28.* & ibi *Add. co-
ram Seraphino decis. 805. & in rec. decis. 395. p. 5. &
decis. 58. p. 6. & post Salgad. labyrint. cred. decis. 29.
num. 12. & 13. & coram Celso decis. 230. num. 7.* &
tursus *in recept. decis. 147. num. 15. & 16. part. 15.* &
quoniam ista materia est valde à supradictis Do-
ctoribus agitata, & secundùm casuum circumstan-
tias variè decisa, & ego quoque infra in quæst.
quomodo probetur transactio; plura disi confe-
rentia ad hanc quæstionem, Ideo hîc strictè juxta
nostri tractatus institutum, ac breuiter subjiciam
ea, quæ de hac promissione transigendi mihi vi-
dentur singulariter esse notanda, omissis ijs, quæ
punctum quæstionis nostræ minimè principaliter
tangunt.

Itaque cum *Fontanella de pactis nupt. claus. 4.
Gloss. 9. p. 4. nume. 33. Caballin. milleloq. 201. Me-
noch. cons. 946. Florez. de Mena ad Gamma decis.
13. Tendut. qq. civil. 50. num. 8. Ioseph. Ramon. cons.
79. numer. 24. & 25. lib. 1. Merlin. Pignatell. contr.
4. & 5. lib. 1. Rota coram Buratto decis. 190. num.
7. & post Salgad. labyrint. cred. decis. 29. numer. 12.*
15 *& alibi*, obseruo, quòd præ cæteris intuenda est ex
toto negotio series facti, mens contrahentium, & si
tunc tempore promissionis, materia & forma sit dis-
posita pro inducendo actu perfecto, etenim quando
promissio interponitur super actu, in quo præter con-
sensum, & voluntatem contrahentium nihil aliud
requiritur nec expectatur ad illius perfectionem, ni-
hilque repugnat, quin tempore promissionis con-
tractus perficiatur intentione partium, dispositione,
& capacitate materiæ, tunc sola promissio statim
actum ipsum, & contractum perfectum, & con-
summatum inducit, quamuis verba promissionis so-
nare videantur in futurum, secus verò quando om-
nia requisita ad substantiam actus præstò non sunt,
16 sed aliquid præterea factum extrinsecum requiritur,
& desideratur ad illius substantiam, & perfectio-
nem, & in summa, quando contractus nihil aliud in
substantia continet, quàm ipsa promissio, tunc ex
æquitate de promissione iudicatur, sicut de ipso
contractu, vt euitentur inutiles circuitus, è contra
verò, si contractus supra promissionem exigat, vel
in modo, vel in tempore, vel qualitatibus, & proprie-
tatibus aliquid aliud ad illius perfectionem, tunc il-
le valde differt ab ipsa promissione & hæc per con-
sequens non judicatur contractus, licèt ex vi pro-
missionis compellatur promittens ad faciendum
contractum, vel ad id, quod interest, præstandum,
17 posito tamen, vt ego subiungerem, quòd ex pro-
missione non resultet talis imperfectio contractus, vt
licitum sit cuilibet ex partibus à contractu recedere
per ea quæ tradit *Mart. Med. decis. Sen. 12. num. 12.
& 13.* & latè *dixi in Florentina pratensi contractus*, de
qua infra *in quæstione*, an probetur transactio per te-
stes, instrumenta, scripturas, &c.
18 Rursus obseruo, cum *Anton. Fabro in suo Cod.
lib. 8. tit. 27. de fideiuss. def. 36.* quòd quando præce-
dit iusta causa, super qua imprimi potest promissio,
tunc ea importat obligationem ipsam, nam si quis
promittat se soluturum, eo ipso conueniri potest, &
condemnari, vt soluat, ac si iam esset obligatus, ni-
mirum circuitus vitandi causa, quia talis promissio præ-
supponit præcedens debitum, alioquin promissio illa

inutilis esset, & inefficax; vtpote facta sine causa,
19 prout videmus in promissione de ratificando, quæ
idem operatur, ac ratificatio ipsa, quia præsupponit
actum, super quo, veluti super subiecto, ratificatio
facienda est, vt dixit *Rota decis. 190. nu. 7. coram Buratt. & Caballin. milleloq.* 201. *num.* 5. at secus esset, quan-
do nulla causa præexistens erat, per quam promittens
censeatur voluisse se obligare contemplatione dictæ
præcedentis causæ, vtpote, si promissio esset posita
20 in mera eius voluntate, quia scilicet ita velit, hoc enim
casu, vt voluntas effectum habeat, priùs requiritur,
vt promissio reducatur ad actum, & effectum, vt fi-
deiussio, quæ nisi certo modo, id est per stipulatio-
nem præstetur, non potest sequi condemnatio nisi fi-
deiubeat, vel ad præstandum id, quod interest.

Hæc igitur applicando ad casum nostrum, dico,
quòd promittens transigere, & concordare cum suo
21 Aduersario, hoc vel illo modo, præsupponit causam,
litem, vel controuersiam antecedenter extare, super
qua possit transigi, & quia tunc concurrunt omnia
requisita ad transactionem de præsenti, videlicet ma-
teria, seu res ipsa litigiosa, aduersarius certus, lis
iudicialis, vel controuersia extraiudicialiter mota,
causa, modus, & conditio, quibus transigi debet,
ideo huiusmodi promissio importat, ac si verè tran-
sactio inita fuisset, quia post se non aliud expectat
ad eius perfectionem, quòd debeat concordari, &
ita ad euitandos circuitus condemnari poterit pro-
mittens eo modo, quo si transactio cum effectu se-
quuta fuisset, & proinde de ea iudicatur, sicut de
ipsa transactione ex rationibus, & auctoritatibus pro-
ximè adductis, & eo fortiùs, si promissio esset iurata,
22 cùm iuramentum debeat in forma specifica adim-
pleri, nec satis sit tunc præstando interesse liberari,
vt latè per *Rotam decis. 58. nu. 6. & seq. p. 6. recen.*

Si verò promissio transigendi facta fuisset indefi-
nitè absque specificatione formæ, modi, & condi-
23 tionum, quibus transactio perficienda est, tunc pro-
missio transigendi non habetetur pro ipsa transactio-
ne, quia adhuc expectandus est modus, forma, &
conditio, quibus transactio voluntate contrahen-
tium fieri, & concipi debet, & propterea hoc casu
habenda est pro imperfecta, quia inter partes non
adhuc sunt facta pacta, & conuentiones, quibus
transactio firmari, & terminari debet, & consequen-
ter opus est nouo ipsarum partium consensu, vt de
nouo concordent inter se, & cùm possint non con-
24 cordare, sequitur, quòd contractus remanet in arbi-
trio vtriusque partis, & sic imperfectus, cùm per-
fectio pendeat ab arbitrio contrahentium, quod non
licet *l. inter stipulantem §. si Stichum*, & ibi *Gloss. ff. de verbor. oblig. Rota decis. 681. num. 11. part. 4. tom. 3. rec.*

Quare talis promissio erit potiùs quædam præ-
paratio, & tractatus ad transigendum, quàm vera,
& perfecta transactio, *Rota coram Seraphino decis.*
25 1384. *num.* 18. à quo quidem tractatu potuit postea re-
cedi, cùm ex tractatu non bene inferatur ad conclu-
sionem, bene *Iason cons. 24. sub nu. 22. vers. restat modo, & seqq. lib. 3. Rota coram Coccin. decis. 1390. nu. 5. & coram Merlin. decis. 319. nu. 8.*

FINIS PARTIS PRIMÆ.



TRACTATVS

TRACTATUS IOSEPHI VRCEOLI I. C. FOROLIVIENSIS DE TRANSACTIONIBUS

PARS SECVNDA.

ARGVMENTVM.

Eorum qui possunt transigere, brevis epilogus.

SVMMARIVM.

1 *Transigere possunt omnes illi, quibus permissum est pacisci, aut consensum praestare, obligare, vel alienare n. 2.*
3 *Transigere possunt omnes illi, qui natura, aut iure non prohibentur.*
Dummodo sint sana mentis, licèt corpore agrotent n. 4.
Et dummodò sint rerum Domini, aut à Domino speciale mandatum habeant nu. 5.
6 *Transigere possunt maiores 25. annis, tam mares, quàm foemina nu. 7.*
8 *Minores non possunt transigere.*
Fallit in casibus, de quibus nu. 9. 10. vsque ad 16.
17 *Tutores, & curatores transigere valent, adhibitis solemnitatibus, & cum decreto Iudicis.*
Et cum interventu ipsius pupilli existentis extra infantiam nu. 18.
19 *Procuratores habentes speciale mandatum, vel cum libera possunt transigere.*
20 *Procuratores fisci, vassalli, & similes transigere possunt.*
Caesaris, & Principis nu. 21.
22 *Sindici, & Administratores Civitatum possunt transigere.*
23 *Ecclesia, Praelati, Episcopi & Rectores Ecclesiarum transactionem inire possunt.*
Hospitalia, & loca pia de re dubia possunt transigere nu. 23.
24 *Collectores decimarum, & impositionum per Pontificem missi transigere valent.*
25 *Pater circa bona filij transigere valet.*
26 *Filiusfamilias de Castrensibus, vel quasi, transigere potest.*
27 *Mater quando est tutrix, aliàs secus, potest pro filijs transigere.*
28 *Caeci possunt de eorum rebus transigere.*
29 *Muti possunt emere, & vendere, ergo & transigere.*
30 *Surdi transigere possunt, sicut re, litteris, & consensu obligari, non item verbis, sicut neque muti, & numero 31.*
Infans stipulationem contrahere non potest, nu. 30.
32 *Aegroti, & infirmi transigere possunt, dummodò sint in statu, in quo per se ipsos possint transactionem facere.*
Et dũmodò non faciant transactionem cum medico numero 33.
34 *Meretrix etiam publica, & occulta valet pactum facere, & transactionem, & nu. 35.*
35 *Furiosi, & mente capti non possunt transigere.*
36 *Ebrij non possunt transigere.*
Declara, vt num. 38. & quid si iurauerint, an teneantur absolutionem petere, nu. 39. & 40.
41 *Servi transigere non possunt.*
42 *Religiosi post professionem emissam non valent transigere, & 43.*
44 *Decocti prohibentur transigere ad praiudicium creditorum, non ad eorum favorem, & commodum.*
45 *Carcerati non prohibentur transigere ad eorum favorem, secus ad eorum praiudicium quando iniusta fuit carceratio.*

QVÆSTIO XI.



Xpeditis quæstionibus respicientibus transactionis definitionem, diuisionem, & differentiam, modò in hac secunda parte videndum est à quibus, & super quibus transactio fieri possit.

Et dicimus, quòd omnes illi possunt transigere

1 quibus permissum est pacisci, aut consensum pręstare
Paul.1.senent.5.1.& 2.Hostien. in summa in rubric. de
trans.nu.2.Coruin.inst.lib.3.tit.30.quibus mod.soll.oblig.
tit.de trans.§.omnes, Uvesembec.in paratitlis de trans.
Pract.Papien. in forma libell. quo agitur, vt pacta ser-
ventur verbo transactiones nu.10. Aut litigare, vel alie-
2 nare l.non solum 4.C.de pręd.min. Uvesembec.cons.71.
sub nu.13.Menoch.cons.994.nu.5.& vide nu.9.Narbo-
na de ætate ann.25.quęst.12.num.3.Baron. de effect.min.
ætat.effect.9.nu.3.& 7.& in summa omnea illi qui na-
3 tura, aut iure non prohibentur argumento l. mutus
43.§.1.ff.de proc.l.nec non 28.§.2.ff.ex quib.caus.man.
Vinn. de trans.cap.3.nu.1. dummodò sanæ mentis sint,
4 quamuis corpore ęgrotent, l.sanum 27.C.de trans.Azo
in summ.in rubr.de trans.nu.3.Vigelius de trans.cap.2.
replicat 2.Uvesembec.in paratitlis ff.de trans.sub nu.4.
5 Vinn. d. cap.3.n.2.& dummodò rerum, de quibus tran-
sigunt sint domini absoluti, vel speciale à domino mã-
datum in eas res habeant, l.mandato generali 60.ff.de
proc.l.Lucius 46.§.vltimò ff. de administ.tutorum l.non
solum 4.C.de pręd.min.Azo in summ.in rubr. de trans.
nu.3.Faber in Cod.lib.6.tit.6.de hered.inst.def. 10. nu.
4.in allegat.

Maiores ergo 25. annis, qui liberam habent admi-
6 nistrationem transigere valent l. non minorem 20.l. si
maiores 25.l. si pro fundo 33. l. si maior annis 36.C. de
trãs.cum alijs de quibus Narbona de ætate ann.ann.25.
d.quæst.12.n.2.& 3.vbi inquit, hanc esse in hac materia
transactionis legitimam ætatem ex rescriptis Impe-
ratorum in l.4.& 5.C.de trans.Baron.de effect. min. æ-
tat.effect.9.nu.2.Caccialup.de trans.quæst.7.nu.1. Tam
7 mares, quàm fœminæ l.age 3.l.fratris 10.l.interpositas
13.l.si diuersa 14.l.non minorem 20.l.si maiores 25.l.trã-
sactionis 26.l.sub prætextu 29.l.quamuis 39.C.de trans.
quas congerit Cyriac.contr.forens.128.nu. 44. vbi ob-
seruat, quòd Imperatorum rescripta in dd. legibus
emanarunt ad postulationem mulierum, quæ transe-
gerunt, Narbona d.quæst.12.nu.2.in fin.

Non verò minores iuxta veriorem sententiam de
8 qua per Narbonam de ætat. ann.25.d. quæst.12.per tot.
præsertim nu.3.vsque ad nu.6.nisi cum solemnitatibus
9 requisitis vel à iure communi, vel à statutis Ciuita-
tum, vel locorum, Menoch.cons.994.nu.9.& 10.Baron.
de effect.min.ætat.effect.9.nu.1. vbi plurimos cumulat
Vinn.de trans.d.cap.3. num. 3. vel nisi eam facerent in
10 executionem voluntatis Testatoris, vel patris, quia
tunc absque decreto, & solemnitatibus eam facere
possunt, Narbona d.qu.12.nu.3.Baron.d.effect.9.nu.28.
11 vel quando, interposito iuramento, illam fecerunt,
quia virtute iuramenti pro maioribus reputantur Aut.
Sacramenta puberum C. si aduersus venditionem, &
hanc esse communem scribentium traditionem, scribit
post plures allegatos Narbona d.quæst.12.nu.8.& Ba-
ron.d.effect.9.nu.29. dummodò non obstaret statutum
requirens in minorum transactionibus solemnitates,
12 etiamsi fuerint iuramento munitæ, præsumendo eo ca-
su iuramentum dolo, & metu extortum, quia tunc
transactio quamuis iurata non valeret, Andreol. contr.
2.nu.8.Rota coram Bichio decis.200.sub nu.23.& seqq.
in rec.decis.163.num.6.par.14.vel quando de tempore
13 transactionis initæ impetrassent veniam ætatis à Prin-
cipe, tunc enim valeret transactio, Baron.d.effect.9.nu.
30.Vel quando per transactionem conditioné eorum
14 meliorem facerent, dando scilicet alteri pretium, &
ipsi remanendo cum re, Baron.ibid.nu.31. vel quando
15 transactio celebrata fuisset propter pacem, & con-
cordiam, idem Baron. d.effect.9 sub num. 31. vers.fallit
quinto, vel demum quando in maiori ætate constitu-
16 ti, & post lapsum quinquennij eam ratificassent, Ba-
ron.d.effect.9.sub nu.31.vers.fallit sextò.

Item quoque Tutores, & Curatores, adhibitis pa-
17 riter solemnitatibus, cum decreto scilicet iudicis tran-
sigere possunt, Corvin. instit. loc. proximè citat. Natta
cons.45.num.6.Roland.76.num.4.& seqq.lib.1.Cancer.
var.resol.lib.1.cap.7.de tut.num.116.& seqq.Rota decis.
545.sub nu.4.part.1.& decis.39.n.11.part.7.rec.& cum
interuentu ipsius pupilli existentis extra infantiam,
18 aliàs contractus transactionis esset nullus §.neque ta-
men vbi Aretin.n.12.Instit.de auctorit.tut.l.obligari, l.si
ad pupillum ff.eodem l.magis puto ff.de reb.cor.Gomez.
var.resol.tom.2.cap.14.n.1.Virgil.de legitim.person.cap.
3.in princip.n.15.vbi de communi Lodouic. Post.resol.
45.nu.41.Rota decis.470.nu.11.par.9.tom.2.rec.vbi nu.
13. asserit, hunc defectum suppleri non posse ex aucto-
ritate Principis, quia illa supplet defectum solemni-
tatum, non tamen substantialia contractus, nempe
potestatem alienantis.

Procuratores habentes speciale mandatum, vel
19 cum libera administratione l.mandato generali ff. de
procur.Vinn.de trans.quæst.3.n.4.& 6.Gonzales.in lib.
1.decretal.tit.36.de trans.cap.2.n.4.
20 Procuratores Fisci, Vassalli, & similes, l.præses C.
de trans.vbi Gloss.Bart.& DD.Uvesembec.in paratitl.
ff.de trans.sub nu.4.Vinn.de trans.d.quæst.3.num.14.&
21 Cæsaris, siue Principis, Vinn.d.quæst.3.nu.10.
22 Syndici, & administratores Ciuitatum l.præses.12.
vbi omnes DD. C. de transact. Uvesembec.& Coruin.
vbi supra Lamberteng.de contr.mulier.Gloss.1.num.16.
idem Uvesembec.cons.136.n.72.vbi nu.73. inquit quòd
multò magis Dominus, & superior, Cran.cons.54.nu.2.
23 Ecclesia, Prælati, Episcopi, ac Rectores Ecclesia-
rum, & Hospitalium, & locorum piorum super re
dubia, & incerta, vt notant Canonistæ in cap.contin-
git extra de trans.vbi Navarr.& cæteri Hostien. tit.
de trans.num. 2. Anchar an.cons.136.num.2. Alex.cons.
22.num.12.lib.2.Stephan.inn.resol.138.num.25.30.& 31.
vbi inquit, ad hunc effectum etiam in Ecclesia requi-
ri vel litem fuisse motam, vel dubitatiuam posse mo-
veri, Gonzales. in l.1.decret.tit.36.cap.2.nu.4.
24 Collectores decimarum, & Impositionum per Pon-
tificem missi, Caccialup.de trans.quæst.7.nu.8.
25 Pater item circa bona filij, Corvin. Inst. vbi supra
Bald.in l.1.C.de bonis pater.Cancer.var.resolut.part.1.
cap.7.de tut.sub num.118.

Filius familias de Castrensibus tamen, vel quasi,
26 Caccialup.de trans.quæst.7.sub nu.2.

Mater quando est Tutrix, aliàs enim, quia non ha-
27 bet filios in potestate pro eis transigere non valet si-
ne mandato speciali, sicut nemo potest de rebus ex-
tranei sine tali mandato transigere, Vinn. d. quæst. 43.
sub nu. 11.
28 Cæci quoque, quia si possunt stipulari, vt notat
Soccin.iun.in l.1.nu.111.ff.de verbor.obligat.multò ma-
gis poterunt inire transactionem, quæ solo consen-
su contrahitur.

Muti, ac surdi, nam mutus emere, & vendere po-
29 test, quia emptio non verbis contrahitur, sed consen-
su, est enim iurisgentium, non iuris ciuilis l.1.ff.locati,
l. 1. §. vltim. ff. de contrah. empt. & ideo mutus uen-
dere, & emere potest, Cuiac. ad Iulium Paulum re-
cept.senten. lib. 2. tit. ex empto & vendito fol. mihi
30 126.tom. 1. Surdus quoque sicut & mutus, re, litteris,
& consensu obligari possunt, verbis non item, quia
verba stipulationum contrahentes loqui, atque ex-
audire debent, Honded. cons.37.numer. 43.lib.1. Vigel.
de trans. cap. 2.replic. 2. Pract. Papien. in forma li-
belli

belli in actione reali in verbo veris numer. 12. *Cuiac. ad l.* 1. *ff. de verbor. oblig. littera* C. vbi dicit, quòd eadem ratione infans vsque ad annum septimum stipulationem contrahere non potest, *l. mulier ff. de verbor. oblig.* licèt enim infans loqui possit, tamen non intelligit quid loquatur, latè *Mantica de tac. lib.* 14. *tit.* 14. *numer.* 12. *& seqq.* quare mutus,
31 neque surdus, neque infans, neque absens possunt contrahere stipulationem, *Mantic. ibidem num.* 3. intelligendo de muto, qui omnino non loquitur, non autem de eo, qui difficulter, neque de eo, qui tardus exaudit, quoniam balbutiens stipulari potest, *Mantic. ibid. nu.* 4.

32 Ægroti & infirmi, *l. sanum* 27. *C. de transf. Azo, & Vvesembec. loc. supra cit. in princip. cit.* dummodo sint in statu, qui possint per se ipsos facere transactionem iuxtà abundè tradita per *Fontanellam decis.* 549. *num.* 10. *vsque ad fin. & decis.* 550. *nu.* 14. *& seqq. & decis.* 556. *per totam*, vbi, & an per procuratorem, cui fuerat antea data facultas renunciandi, transigendi, aut alienandi, dummodò tamen tales infirmi non
33 faciant transactionem cum Medico, quia tunc non valeret, & eam reprehendit *Tex. in l. medicus ff. de de var. & extraord. cognit.* vbi secundùm plurium DD. intellectum nulla conuentio valet inter medicum & infirmum, durante ægritudine, propter suspectum, quod malis artibus differat ægri per diuersa medicamenta salutem, compellendi causa illum ad transactionem faciendam, *Alciat. in l. sanum vers. idque ex præsumptio metu*, & ibi quoque *Salic. C. de transf.* & hanc esse receptiorem sententiam defendit *Arius Pinel. in l.* 2. *part.* 2. *cap.* 2. *num.* 33. *C. de rescind. vendit.* sed de hac materia latiùs infrà sermo habebitur in sua particulari quæstione.

34 Meretrix etiam siue publica, siue occulta, quoniam, cùm illa possit inire pactum cum fornicario de soluenda mercede conuenta, vt respondit *Prat. respons. Criminal.* 3. *per totum, præsertim num.* 20. *&*
35 *seqq.* sequitur, quòd ea possit transactionem inire, multò magis quando respicit aliud, quàm actum fornicarium, videantur *Gazzarell. decis.* 52. *aut* 54. & ibi *Adden. Merenda contr. iuris lib.* 21. *cap.* 34.

Prohibentur verò inire transactionem furiosi, &
36 mente capti, quia furiosi voluntas nulla est, vt inquit *Textus in l. qui Seruum* 47. *ff. de acquir. vel amittend. hæred. cum alijs per Fontanell. decis.* 550. *numer.* 16. *& decis.* 554. vbi latè de hac materia *Ant. Faber lib.* 4. *tit.* 1. *de reb. cred. def.* 7. *numer.* 2. *in allegat.* vbi inquit, quomodò furiosus consentit ? qui nec sentire potest ? vt dicit *Textus in l. si tibi* 8. §. *vnius ff. de optione legata*, optimè *Cuiac. ad Iul. Paul. recept. senten. lib.* 2. *tit. ex empto, & vendito fol.* 126. *tom.* 1. vbi ponit differentiam inter mutum & furiosum, *Gonzales in lib.* 1. *decretal. tit.* 36. *de transf. cap.* 2. *num.* 4. nisi haberet dilucida interualla, nam & tempore intermissi furoris testamentum facere potest, *Cuiac. ad Iul. Paul. recept. sentent. lib.* 3. *tit. de testam. fol.* 139. *tom.* 5.

37 Ebrij quoque, quoniam furiosi & ebrij æquiparantur, *Ant. Faber in Codice lib.* 4. *tit.* 1. *de rebus cred. def.*
38 7. dummodò ebrietas sit talis, quæ mentem, intellectum, & sensus impediat, quæ propè furori similis est, vt latè de multiplici ebrietate disserit *Ladereb. consf.* 207. *per tot. Gaazzin. de caut. de non offend. quæst.*
39 37. *numer.* 11. si tamen illa iuraueri, absolutionem petere debet, tutiorem viam eligendo, quia vt inquit *Faber d. def.* 7. non facilè sciri potest, an vsque adeò ebrius fuerit, qui ebrietatem allegat, vt iudicio prorsus caruisse credi debeat, si autem con-
40 staret omni prorsus iudicio caruisse eo tempore, quo iurauit, nullam procul dubio iuris iurandi rationem haberi oporteret, ideoque nec absolutio esset necessaria, quæ vinculum præsupponit.

41 Serui pariter, nec transigere possunt *l. non distinguemus* 32. §. *si seruus* 7. *C. de recept. arbitr. Vvesembec. in paratitl. fol. mihi* 230.

42 Religiosi post professionem emissam non valent transigere, & disponere, maximè in præiudicium sui monasterij de bonis, tam antè, quàm post professionem acquisitis, *Rota coram Durano decis.* 308. quæ est etiam apud *Pest. de manut. decis.* 326. & ratio est,
43 quia Monachus quicquid habet, & acquirit, monasterio acquirit, &, emissa professione, non habet amplius velle, nec nolle, *Rota coram Gregor. decis.* 87. *& ibi adden. & in rec. decis.* 323. *nu.* 2. *part.* 2.

Decocti prohibentur transigere non tàm ratione, sed causatiuè, & respectiuè ad præiudicium credito-
44 rum, secus verò quando transactiones ab illis fiunt cum suis creditoribus, & vergunt in vtilitatem, & commodum eorum, vel suorum creditorum, *Salgad. labyrint. cred. p.* 1. *cap.* 14. *numer.* 63. *Valtron. de transf. tit.* 4. *quæst.* 8. *nu.* 14. *Noguerol. alleg.* 16. *nu.* 69.

Et denique carcerati, quando iniusta est eorum carceratio, sicut non possunt obligari, ita nec per eos
45 transigi, nisi transactio tenderet in eorum vtilitatem, vt latè de obligationibus carceratorum, quando sint validæ, & quando inualidæ habetur per *Scanarolam Visit. carcer. lib.* 1. *sect.* 1. *& sect.* 3. *fol.* 64.

Nobis ergo sufficiat hìc pro nunc transeuntes prædicta tetigisse, reseruantes suis loco, & tempore in quæstionibus infra ponendis controuersos iuris articulos proponere, & definire.

ARGVMENTVM.

Mandatum speciale requiritur ad transigendum, & quando cum libera, vel generali sufficiat.

SVMMARIVM.

1 *Transigi non potest alieno nomine, nisi cum mandato speciali, Transigēs alieno nomine debet habere mandatū speciale. Limita quando in mandato generali concessum fuisset ius, & facultas libera administrationis.*
2 *Mandatum cum libera habens potest nomine mandantis transigere.*
Contrariam nu. 4.
Verior est prima sententia, vt nu. 5.
3 *Mandatum habens generale cum libera non potest donare, nisi ex magna, & iusta causa.*
6 *Sindici, & Administratores Ciuitatum possunt transigere nomine Ciuitatum citrà speciale mandatum.*
Declara, vt dicto nu. 6.
7 *Mandatum quando dicatur concessum cum libera.*
8 *Mandatum in quo adest clausula generalis apposita, per quam dominus promittit habere ratum quicquid à Procuratore fuerit gestum, an idem operetur, quod clausula cum libera, vel mandatum speciale, negatiue resoluitur.*
9 *Mandatum speciale inducitur per clausulam, quòd Procurator possit ea omnia facere quæ ipse mandans facere potuisset, etiā si magis speciale mādatū requireretur.*
10 *Tutores & Curatores possunt transigere.*
11 *Procuratores ad lites non possunt transigere, & num.* 12.
Amplia, vt nu. 13.
14 *Procurator Cæsaris, & Principum, quamuis liberam*

 habeat

1 qoibus permissum est pacisci, aut consensum prꝗstare
Paul.1.sentent.5.1.& 2.Hostien. in summa in rubric. de
trans.nu.2.Corvin.inst.lib.3.tit.30.quibus med.tell.oblig.
tit.de trans.§.omnes, Uvesembec.in paratitlis de trans.
Pract.Papien.in forma libell. quo agitur, vt pacta ser-
ventur verbo transactiones nu.10. Aut litigare, vel alie-
2 nare l.non solum 4.C.de præd.min.Uvesembec.cons.71.
sub nu.13.Menoch.cons.994.nu.5.& vide nu.9.Narbo-
na de atate ann.25.quæst.12.num.3.Baron. de effect.min.
ætat.effect.9.nu.3.& 7.& in summa omnes illi qoi na-
3 tura, aut iure non prohibentur argumento l. mutus
43.§.1.ff.de proc.l.nec non 28.§.2.ff.ex quib.caus.man.
Vinn. de trans.cap.3.nu.1. dummodò sanæ mentis sint,
4 quamuis corpore ęgrotent, l.sanum 27.C.de trans.Azo
in summ.in rubr.de trans.nu.3.Vigelius de trans.cap.2.
replicat 2.Uvesembec.in paratitlis ff.de trans.sub nu.4.
5 Vinn. d. cap.3.n.1.& dummodò rerum, de quibus tran-
sigunt sint domini absoluti, vel speciale à domino mã-
datum in eas res habeant. l. mandato generali 60.ff.de
proc.l.Lucius 46.§.vltimò ff. de admin.st.tutorum l.non
solum 4.C.de præd.min.Azo in summ.in rubr. de trans.
nu.3.Faber in Cod.lib.6.tit.6.de hæred.inst.def. 10.nu.
4.in allegat.
Maiores ergo 25. annis, qui liberam habent admi-
6 nistrationem transigere valent l. non minorem 20. l. si
maiores 25.l. si pro fundo 33. l. si maior annis 36.C. de
trãs.cum alijs de quibus Narbona de ætate ann.ann.25.
d.quæst.12.n.2.& 3.vbi inquit, hanc esse in hac materia
transactionis legitimam ætatem ex rescriptis Impe-
ratorum in l.4.& 5.C.de trans.Baron.de effect. min. æ-
tat.effect.9.nu.2.Caccialup.de trans.quæst.7.nu.1. Tam
7 mares, quàm fœminæ l.age 3.l.fratres 10.l.interpositas
13.l.si diuersa 14.l.non minorem 20.l.si maiores 25.l.trã-
sactionis 26.l.sub prætextu 29.l.quamuis 39.C.de trans.
quas congerit Cyriac.contr.forens.128.nu. 44. vbi ob-
servat, quòd Imperatorum rescripta in dd. legibus
emanarunt ad postulationem mulierum, quæ transe-
gerunt, Narbona d.quæst.12.nu.2.in fin.
Non verò minores iuxta veriorem sententiam de
8 qua per Narbonam de ætat. ann.25.d. quæst.12.per tot.
præsertim nu.3.vsque ad nu.6.nisi cum solemnitatibus
9 requisitis vel à iure communi, vel à statutis Ciuita-
tum, vel locorum, Menoch.cons.994.nu.9.& 10.Baron.
de effect.min.ætat.effect.9.nu.1. vbi plurimos cumulat
Vinn.de trans.d.cap.3. num. 3. vel nisi eam facerent in
10 executionem voluntatis Testatoris, vel patris, quia
tunc absque decreto, & solemnitatibus eam facere
possunt, Narbona d.qu.12.nu.3.Baron.d.effect.9.nu.28.
11 vel quando, interposito iuramento, illam fecerunt,
quia virtute iuramenti pro maioribus reputantur Aut.
Sacramenta puberum C. si aduersus venditionem, &
hanc esse communem scribentium traditionem, scribit
post plures allegatos Narbona d.quæst.12.nu.8.& Ba-
ron.d.effect.9.nu.29. dummodò non obstaret statutum
requirens in minorum transactionibus solemnitates,
12 etiamsi fuerint iuramento munitæ, præsumendo eo ca-
su iuramentum dolo, & metu extortum, quia tunc
transactio quamuis iurata non valeret, Andreol. contr.
2.nu.8.Rota coram Bichio decis.200.sub nu.23.& seqq.
in rec.decis.163.num.6.par.14.vel quando de tempore
13 transactionis initæ impetrassent veniam ætatis à Prin-
cipe, tunc enim valeret transactio, Baron.d.effect.9.nu.
30.Vel quando per transactionem conditionẽ eorum
14 meliorem facerent, dando scilicet alteri pretium, &
ipsi remanendo cum re, Baron.ibid.nu.31. vel quando
15 transactio celebrata fuisset propter pacem, & con-
cordiam, idem Baron. d.effect.9 sub num. 31. vers.fallit
quinto, vel demum quando in maiori ætate constitu-
16 ti, & post lapsum quinquennij eam ratificassent, Ba-
ron.d.effect.9.sub nu.31.vers.fallit sextò.
Item quoque Tutores, & Curatores, adhibitis pa-
17 riter solemnitatibus, cum decreto scilicet iudicis tran-
sigere possunt, Corvin. instit. loc. proximè citat. Natta
cons.45.num.6.Roland.76.num.4.& seqq.lib.1.Cancer.
var.resol.lib.1.cap.7.de tut.num.116.& seqq.Rota decis.
545.sub nu.4.part.1.& decis.39.n.11.part.7.rec.& cum
interuentu ipsius pupilli existentis extra infantiam,
18 aliàs contractus transactionis esset nullus §.neque ta-
men vbi Aretin.n.12.Instit.de auctorit.tut.l.obligari, l.si
ad pupillum ff. eodem l.magis puto ff.de reb.eor.Gomez.
var.resol.tom.2.cap.14.n.1.Virgil.de legitim.person.cap.
3.in princip.n.15. vbi de communi Lodouic. Post.resol.
45.nu.41.Rota decis. 470.nu.11.par.9.tom.2.rec.vbi nu.
13. asserit, hunc defectum suppleri non posse ex aucto-
ritate Principis, quia illa supplet defectum solemni-
tatum, non tamen substantialia contractus, nempe
potestatem alienantis.
Procuratores habentes speciale mandatum, vel
19 cum libera administratione l. mandato generali ff. de
procur.Vinn.de trans.quæst.3.n.4.& 6.Gonzalez.in lib.
1.decretal.tit.36.de trans.cap.2.n.4.
20 Procuratores Fisci, Vassalli, & similes, l. præses C.
de trans.vbi Gloss.Bart.& DD.Uvesembec.in paratitl.
ff.de trans.sub nu.4.Vinn.de trans.d.quæst 3.num.14.&
21 Cæsaris, siue Principis, Vinn.d quæst.3.nu.10.
22 Syndici, & administratores Ciuitatum l. præses. 12.
vbi omnes DD. C. de transact. Uvesembec.& Corvin.
vbi supra Lamberteng.de contr.mulier.Gloss.1.num.16.
idem Uvesembec.cons.136.n.72.vbi nu.73. inquit quòd
multò magis Dominus, & superior, Crau.cons.54.nu.2.
23 Ecclesia, Prælati, Episcopi, ac Rectores Ecclesia-
rum, & Hospitalium, & locorum piorum super re
dubia, & incerta, vt notant Canonistæ in cap.contin-
git extra de trans.vbi Navarr.& cæteri Hostien. tit.
de trans.num.2. Ancharan.cons.136.num.2. Alex.cons.
22.num.12.lib.2.Staiban.iun.resol.138.num.25.30.& 31.
vbi inquit, ad hunc effectum etiam in Ecclesia requi-
ri vel litem fuisse motam, vel dubitatiuam posse mo-
veri, Gonzalez. in l.1.decret.tit.36.cap.2.nu.4.
24 Collectores decimarum, & Impositionum per Pon-
tificem missi, Caccialup.de trans.quæst.7.nu.8.
25 Pater item circa bona filij, Corvin. Inst. vbi supra
Bald.in l.1.C.de bonis pater.Cancer.var.resolut.part.1.
cap.7.de tut.sub num.118.
Filius familias de Castrensibus tamen, vel quasi,
26 Caccialup.de trãs.quæst.7.sub nu.2.
Mater quando est Tutrix, aliàs enim, quia non ha-
27 bet filios in potestate pro eis transigere non valet si-
ne mandato speciali, sicut nemo potest de rebus ex-
tranei sine tali mandato transigere, Vinn. d. quæst. 43.
sub nu. 11.
28 Cæci quoque, quia si possunt stipulari, vt notat
Soccin.iun.in l.1.nu.111.ff.de verbor.obligat.multò ma-
gis poterunt inire transactionem, quæ solo consen-
su contrahitur.
Muti, ac surdi, nam mutus emere, & vendere po-
29 test, quia emptio non verbis contrahitur, sed consen-
su, est enim iurisgentium, non iuris ciuilis l.1.ff.locati,
l. 1. §. vltim. ff. de contrah. empt. & ideo mutus uen-
dere, & emere potest, Cuiac. ad Iulium Paulum re-
cept. senten. lib. 2. tit. ex empto & vendito fol. mihi
30 126.tom.1. Surdus quoque sicut & mutus, re, litteris,
& consensu obligari possunt, verbis non item, quia
verba stipulationum contrahentes loqui, atque ex-
audire debent, Hended. cons.37.numer. 43.lib.1. Vigel.
de trans. cap. 2.replic. 2. Pract. Papien. in forma li-
belli

belli in actione reali in verbo veris numer. 12. *Cuiac.*
ad l. 1. *ff. de verbor. oblig. littera C.* vbi dicit, quòd
eadem ratione infans vsque ad annum septimum
stipulationem contrahere non potest, *l. mulier ff.*
de verbor. oblig. licèt enim infans loqui possit, ta-
men non intelligit quid loquatur, latè *Mantica de*
tac. lib. 14. *tit.* 14. *numer.* 12. *& seqq.* quare mutus,
31 neque surdus, neque infans, neque absens possunt
contrahere stipulationem, *Mantic. ibidem num.* 3. in-
telligendo de muto, qui omnino non loquitur, non
autem de eo, qui difficulter, neque de eo, qui tardus
exaudit, quoniam balbutiens stipulari potest, *Man-*
tic. ibid. nu. 4.
32 Ægroti & infirmi, *l. sanum* 27. *C. de transf. Azo, &*
Vvesembec. loc. supra cit. in princip. cit. dummodo
sint in statu, qui possint per se ipsos facere transa-
ctionem iuxtà abundè tradita per *Fontanellam decis.*
549. *num.* 10. *vsque ad fin. & decis.* 550. *nu.* 14. *& seqq.*
& decis. 556. *per totam*, vbi, & an per procuratorem,
cui fuerat antea data facultas renunciandi, transigen-
di, aut alienandi, dummodò tamen tales infirmi non
33 faciant transactionem cum Medico, quia tunc non
valeret, & eam reprehendit *Text. in l. medicus ff. de*
de var. & extraord. cognit. vbi secundùm plurium DD.
intellectum nulla conuentio valet inter medicum
& infirmum, durante ægritudine, propter suspectum,
quod malis artibus differat ægri per diuersa medica-
menta salutem, compellendi causa illum ad transa-
ctionem faciendam, *Alciat. in l. sanum vers. idque ex*
præsumpto metu, & ibi quoque *Salic. C. de transf.* &
hanc esse receptiorem sententiam defendit *Arius*
Pinel. in l. 2. *part.* 2. *cap.* 2. *num.* 33. *C. de rescind. vendit.*
sed de hac materia latiùs infrà sermo habebitur in sua
particulari quæstione.
34 Meretrix etiam siue publica, siue occulta, quo-
niam, cùm illa possit inire pactum cum fornicario
de soluenda mercede conuenta, vt respondit *Prat.*
respons. Criminal. 3. *per totum, præsertim num.* 20. *&*
35 *seqq.* sequitur, quòd ea possit transactionem inire,
multò magis quando respicit aliud, quàm actum forni-
carium, videantur *Gazzarell. decis.* 52. *ant* 54. & ibi
Adden. Merenda contr. iuris lib. 21. *cap.* 34.
Prohibentur verò inire transactionem furiosi, &
36 mente capti, quia furiosi voluntas nulla est, vt inquit
Textus in l. qui Seruum 47. *ff. de acquir. vel amitten d.*
hæred. cum alijs per Fontanell. decis. 550. *numer.* 16.
& decis. 554. vbi latè de hac materia *Ant. Faber lib.*
4. *tit.* 1. *de reb. cred. def.* 7. *numer.* 2. *in allegat.* vbi
inquit, quomodò furiosus consentit? qui nec sentire
potest? vt dicit *Text. in l. si sibi* 8. §. *vnius ff. de optio-*
ne legata, optimè *Cuiac. ad Iul. Paul. recept. senten.*
lib. 2. *tit. ex empto, & vendito fol.* 126. *tom.* 1. vbi po-
nit differentiam inter mutum & furiosum, *Gonza-*
les. in lib. 1. *decretal. tit.* 36. *de transf. cap.* 2. *num.* 4. nisi ha-
beret dilucida interualla, nam & tempore intermissi
furoris testamentum facere potest, *Cuiac. ad Iul. Paul.*
recept. senten. lib. 3. *tit. de testam fol.* 139. *tom.* 1.
37 Ebrij quoque, quoniam furiosi & ebrij æquiparan-
tur, *Ant. Faber in Codice lib.* 4. *tit.* 1. *de rebus cred. def.*
38 7. dummodò ebrietas sit talis, quæ mentem, intelle-
ctum, & sensus impediat, quæ propè furori similis est,
vt latè de multiplici ebrietate differit *Laderch. cons.*
207. *per tot. Guazzin. de caus. de non offenden. quæst.*
39 37. *numer.* 11. si tamen ille iurauerit, absolutionem
petere debet, tutiorem viam eligendo, quia vt in-
quit *Faber d. def.* 7. non facilè sciri potest, an vs-
que adeò ebrius fuerit, qui ebrietatem allegat, vt
judicio prorsus caruisse credi debeat, si autem con-
40 staret omni prorsus iudicio caruisse eo tempore, quo
iurauit, nullam procul dubio iuris iurandi rationem
haberi oporteret, ideoque nec absolutio esset neces-
saria, quæ vinculum præsupponit.
41 Serui pariter, nec transigere possunt *l. non distin-*
guemus 32. §. *si seruus* 7. *C. de recept. arbitr. Vvesembec.*
in paratitl. fol. mihi 230.
42 Religiosi post professionem emissam non valent
transigere, & disponere, maximè in præiudicium sui
monasterij de bonis, tam antè, quàm post professio-
nem acquisitis, *Rota coram Durano decis.* 308. quæ
est etiam apud *Post. de manut. decis.* 326. & ratio est,
43 quia Monachus quicquid habet, & acquirit, mona-
sterio acquirit, &, emissa professione, non habet
amplius velle, nec nolle, *Rota coram Gregor. de-*
cis. 87. *& ibi adden. & in rec. decis.* 333. *nu.* 2. *part.* 2.
Decocti prohibentur transigere non simpliciter,
sed causatiuè, & respectiuè ad præiudicium credito-
44 rum, secus verò quando transactiones ab illis fiunt
cum suis creditoribus, & vergunt in vtilitatem, &
commodum eorum, vel suorum creditorum, *Salgad.*
labyrint. cred. p. 1. *cap.* 14. *numer.* 63. *Valeron. de tran-*
sact. tit. 4. *quæst.* 8. *nu.* 14. *Noguerol. alleg.* 16. *nu.* 69.
Et denique carcerati, quando iniusta est eorum
carceratio, sicut non possunt obligari, ita nec per eos
45 transigi, nisi transactio tenderet in eorum vtilitatem,
vt latè de obligationibus carceratorum, quando
sint validæ, & quando inualidæ habetur per *Sca-*
narolam Visit. carcer. libr. 1. *sect.* 2. *& sect.* 3. *fol.* 64.
Nobis ergo sufficiat hîc pro nunc transeunter præ-
dicta tetigisse, reseruantes suis loco, & tempore in
quæstionibus infra ponendis controuersos iuris arti-
culos proponere, & definire.

ARGVMENTVM.

Mandatum speciale requiritur ad transigen-
dum, & quando cum libera, vel generali suf-
ficiat.

SVMMARIVM.

1 *Transigi non potest alieno nomine, nisi cum mandato spe-*
ciali. Transigens alieno nomine debet habere mandatum
speciale. Limita quando in mandato generali conces-
sum fuisset ius, & facultas libera administrationis.
2 *Mandatum cum libera habens potest nomine mandan-*
tis transigere.
Contrarium nu. 4.
Verior est prima sententia, vt nu. 5.
3 *Mandatum habens generale cum libera non potest dona-*
re, nisi ex magna, & iusta causa.
6 *Sindici, & Administratores Ciuitatum possunt transi-*
gere nomine Ciuitatum citrà speciale mandatum.
Declara, vt dicto nu. 6.
7 *Mandatum quando dicatur concessum cum libera.*
8 *Mandatum in quo adest clausula generalis apposita, per*
quam dominus promittit habere ratum quicquid à
Procuratore fuerit gestum, an idem operetur, quod
clausula cum libera, vel mandatum speciale, negati-
ue resoluitur.
9 *Mandatum speciale inducitur per clausulam, quòd Pro-*
curator possit ea omnia facere quæ ipse mandans face-
re potuisset, etiamsi magis speciale mandatum requireretur,
10 *Tutores & Curatores possunt transigere.*
11 *Procuratores ad lites non possunt transigere, & num.* 12.
Amplia, vt nu. 13.
14 *Procurator Cæsaris, & Principum, quamuis liberam*

habeat rerum Principis administrationem, non potest, inconsulto Principe, transigere, & ibi afferuntur rationes, nu.15.

Declara, *vt nu.16.*

17 *Procurator cum libera non potest transigere super iure claro, & de ratione nu.18.*

19 *Procurator cum libera, imò cum omnibus clausulis, etiam amplissimis nunquam potest donare.*

20 *Mandatum ad transigendum quantumuis generale non continet facultatem donandi, & remittendi ius clarũ.*

Fallit, vt nu.21.22.& 23.

24 *Procurator generalis potest transigere ad vtilitatem principalis sui.*

Et de ratione nu.24.& 25.

26 *Procurator transigens fauore sui principalis, & obtinens per concordiam plus quam litigando consequi potuisset, dicitur potuisse transigere cum solo, & simplici mandato generali.*

27 *Administratores constituti à lege, vel à Principe dati bonis alicuius, habent facultatem transigendi, & nu.28.*

29 *Procurator sine speciali mandato potest transigere quando per statuta data est illi facultas compromittendi, & transigendi.*

30 *Transactio non potest dissolui, & reuocari per Procuratorem non habentem speciale mandatum, Procurator sine speciali mandato non potest impugnare, rescindere, vel reuocare transactionem à suo Principali initam nu.30.*

Amplia multò magis si transactio erat vtilis suo principali ibid.nu.30.

31 *Transactio potest fieri à principali in causa de lite, & actione instituta, quamuis principalis fecisset mandatum procuratori suo speciale cum libera, plena, & plenissima facultate ad lites, & causas, & quamcumque transactionem, & compositionem super re, vel actione intentata faciendam.*

32 *Mandatum, pendente lite, potest reuocari per principalem ex causa iusta.*

33 *Mandatum dicitur reuocatum per litem amicabili compositione finitam.*

34 *Procurator per litis contestationem non dicitur in iudicio quasi contrahere.*

35 *Procurator, & mandatarius pro Domino litis habentur, vbi, & quando hoc sit verum, ibidem.*

36 *Procurator constitutus ad transigendum vti in rem propriam impedit, ne dominus possit transigere.*

QVÆSTIO XII.

1 TRansigere alieno nomine, & de alieno iure nemo potest, nisi habeat mandatum speciale ab eo, cuius nomine transigit, nec sufficit generale mandatum, in quo non continetur talis facultas *l. mandato generali 60. ff. de procur.* vbi *Gloss.& Bart. l. transactionis 7.* vbi *Bald.& Salicet. C. de trans. cap. quòd agendum de procurat. in 6. Coruin. instit. lib. 3. tit. 30. de transact. num. 3. Roman. cons. 166. sub nu. 3. vers. caeterum in quantum*, vbi quòd hoc verum est etiam in coniuncta persona, *Purpurat. cons. 456. nu. 19. Alex. cons. 129. numer. 2. lib. 1. Rol. à Valle cons. 26. numer. 11. libr. 2. Surd. cons. 359. numer. 4. Paul. Christineus decis. Belgic. 177. num. 7. vol. 3.* & ita decisum asserit *Faber in Codice lib. 2. tit. 4. de transact. defin. 7. Rota coram Buratto decis. 54. num. 4.* & ibi *Ferentill. in litt. B. & ad decis. 190. num. 8. & in recent. decis. 529. nu. 1. par. 4. & decis. 405. n. 13. part. 12.*

Limitatur primò hæc Conclusio, quando in man-
2 dato generali concessum fuisset ius, & facultas liberæ administrationis, *l. procurator cui generaliter 58. & seqq. ff. de procur. l. si procurator 10. C. eodem l. creditor. 60. §. Lucius Titius ff. mandati, Bart. in l. mandato generali ff. de procurat. DD. in c. contingit de trans. Azo in summ. C. de trans. num. 3. Coruin. Inst. quib. mod. toll. obligat. de trans. quaest. 3. vers. omnes, Franc. Maria Prat. in annot. ad Paschal. de patr. pot. part. 1. cap. 2. ad num. 21. fol. 7.* vbi plurimos adducit *Ant. Faber in Cod. lib. 2. tit. 4. de trans. def. 7.* vbi
3 tamen *in alleg. nu. 4.* inquit, non posse donare, qui ius habet liberæ administrationis nisi ex magna, & iusta causa, quoniam alioqui donare est perdere.

Contrariam sententiam, quòd procurator cum li-
4 bera non possit transigere, inconsulto domino, tenet *Augustinus Barbosa de clausul. claus. 35. n. 26.*

Sed verior est prima sententia, quam præter rela-
5 tos tenent quoque *Alex. cons. 92. num. 1. lib. 6. Decian. cons. 103. num. 11. lib. 3. Bardellon. cons. 2. nu. 32.* vbi infert patrem, quia habet in bonis aduentitijs filij generalem administrationem cum libera potestate, posse transigere, & remittere, *Ant. Faber in rational. ad l. nulli 13. ff. de trans. Castill. decis. 74. nu. 33. & 34. lib. 1. Christin. decis. Belgic. 97. numer. 9. vol.*
6 *2.* vbi tradit, quòd Syndici, & Administratores Vniuersitatum, & Ciuitatum possunt transigere citra speciale mandatum, quia tanquam personæ publicæ mandatum cum libera habere censentur, quod speciali æquiparatur, *& decis. 177. numer. 7. vol. 3. Gayl. obser. lib. 2. obseruat. 72. nume. 11.* vbi de communi, dummodò absit fraudis suspicio, & simulatio, *Cornazan. decis. Lucens. 20. in fin.* vbi de mandato cum plena, & libera, & cætera, & ad lites, *Rota decis. 414. num. 3. & decis. 692. num. 4. part. 2. recent. Ferentill. ad Buratt. decis. 54. num. 18. Merlin. decis. 17. num. 19.* & latè discurrit *Valeron. de trans. tit. 4. qu. 5. num. 18. & seqq.* vbi *num. 29.* vtramque sententiam conciliat, distinguendo, vt prima procedat, quando bona fide transigit de re scilicet incerta, & dubia, secus verò quando super iure claro, aut inutiliter transigit, sed hæc est limitatio, quam infra huic conclusioni afferimus.

Ex quibus autem clausulis deprehendatur, talem
7 facultatem in mandato fuisse concessam, videndus est *Merlin. decis. 461.* & an clausula generalis apposita in mandato, per quam Dominus promittit habere ratum quidquid à procuratore fuerit gestum, an idem operetur, quod clausula cum libera, vel man-
8 datum speciale, videndi sunt *Padilla in l. 3. C. de trans. Surd. cons. 160. num. 35. Cyriac. contr. 278. num. 57.* vbi negatiuè resoluunt, & alij, quos refert *Valeron. de trans. tit. 4. q. 5. nu. 41.* Item & an clausula, quòd possit ea omnia facere, quæ ipse mandans facere po-
9 tuisset, etiamsi magis speciale mãdatum requireretur inducat speciale mandatum cum libera, affirmatiuè respondit *Rot. dec. 43. n. 10. post Oleam de cess. iur. Prat. ad Pascal. ad patr. pot. p. 1. c. 2. ad n. 21. §. inducitur fol. 8.*

Probatur ergo huiusmodi limitatio exemplo tuto-
10 rum, & curatorum, qui possunt transigere dum ne diminuẽdi causa transigunt *d. l. mandato 60. ff. de proc.* vbi cum *Cuiacio lego diminuendi, pro decidendi*, quia
11 procuratores ad lites non habent istam facultatem, quippe qui solutionem recipere non possunt, *l. hoc*
12 *iure ff. de solut.* quanto minùs transigere, vt inquit *Faber in rationalibus ad l. Lucius 46. §. vlt. ff. de administr. tutor. & est textus expressus in l. transactionis 7. C. de trans. Gratian. discept. 196. nu. 14.* vbi inquit,

quòd

13 quòd & si in mandato adesset clausula cum libera, restringeretur solùm ad administrationem litis, & instantiæ, & non causæ.

Sublimita tamen, hanc limitationem non habere locum in procuratoribus Cæsaris, & Principum, quamuis liberam rerum Principis habeant admini-
14 strationem, istis enim non intelligitur hæc auctoritas attributa, vt possint, inconsulto Principe, transigere, textus est clarus in *l. nulli* 13. *ff. de procur.* vbi *Faber in suis ration. l. contra* §. *si filius ff. de pactis l.* 1. §. 1. *ff. de off. præc. Cæsar, Tiraquel. de retractu lignag.* §. 1. *Gloss.* 14. *num.* 6. *Dulph. centr.* 107. *num.* 3. *in fine. Io. Ceraf. de off. Procur. Cæsaris tit.* 15. & rationem refert *Cuiac. in d. l. nulli*, nempe diuersitatem mandatorum, quibus interdicta erat transigendi facultas, quod patum credibile esse opinatur *Ant. Faber in rationalibus ad d. l. nulli*, vbi aliam & quidem tanto ingenio dignam, verissimamque rationem adducit, scri-
15 bens, hoc ius censeri procuratori Cæsaris denegatum, ne detur illi materia delinquendi, vt scilicet sub colore transactionis venalem, perfidamque in ea re operam daret, ex qua posset saltem opinioni probitatis suæ aliquid detrahi; nam cùm ille sit veluti domesticus, & familiaris Cæsaris, adeò debet integrum, candidum, nulloque vitio corruptum se seruare, vt neque huius impij facinoris scrupulo affici posse, quicquam suspicetur, quia domum Cæsaris non tantùm à crimine, sed à criminis suspicione vacare oportet; sed si transactio fieret, vt res acquiratur
16 potiùs, quàm alienetur, vt potè si esset peces aduersarium, & conueniatur, vt Procurator Cæsaris eam habeat, aliquo dato, quia tunc diceretur acquirere, non alienare, hoc vtique facere posset, sicut dicimus de Prælatis Ecclesiæ, tutoribus, & curatoribus minorum permissum esse, ita *Faber in d. l. nulli*, vbi secus est, si rem Principis, Ecclesiæ, vel minoris patiatur manere penes aduersarium, & vbi transactio esset vtilis Cæsari, vel fisco, non posset timeri de eius validitate, vt scribit *Reuert. ita decisum in decis.* 306. circa finem inter *resolut. ab Anton. de Marin.*

17 Sublimita secundò, vt idem procurator cum libera non possit transigere super iure claro, sed tantùm super dubio, iuxta *textum in l.* 1. *vbi Bald. ff. de transact. Abbas cons.* 85. *in fin. lib.* 2. *Castrens. cons.* 32. *nu.* 4. *lib.* 2. *Bero quæst. famil.* 33. *nu.* 6. & 10. *Rota coram Gregorio decis.* 311. *nu.* 1. *Ferentill. ad Buratt. decis.* 54. *nu.* 18. & *in rec. decis.* 27. *num.* 4. *part.* 13. quia transigere super
18 iure claro potiùs est donare, quàm transigere, *l. contra* §. *si filius ff. de pac. Dec. cons.* 402. *nu.* 5. *Rota post Cenc. de cens. decis.* 223. *nu.* 3. Procurator autem cum libera,
19 imò cum omnibus clausulis etiam amplissimis nunquam potest donare, *Gloss. in l. procurator* 58. *ff. de procurat.* vbi *Bart. in princ. Natta cons.* 25. *nu.* 4. *Surd. cons.* 359. *sub nu.* 5. *vers. qui omnes. Bero quæst. familiar.* 33. *nu.* 4. 5. & 6. *Merlin. de pign. lib.* 2. *quæst.* 101. *nu.* 20. *Cyriac. contr.* 320. *nu.* 4. *Hondod. cons.* 66. *num.* 81. & *seqq. lib.* 1. *Gratian. discept. forens. cap.* 699. *n.* 8. *Rot. coram Gregor. d. decis.* 311. *nu.* 4. *quæ est etiam post Cenc. d. decis.* 223. *n.* 4. & *decis.* 45. *nu.* 12. *post Zuffum de legitim. process. Criminal.* & quòd in mandato ad transigendum quantu-
20 uis generali non veniat facultas donandi, & remittendi ius clarum, dixit *Rota decis.* 696. *nume.* 4. *part.* 2. *rec. Gail. obser.* 72. *num.* 13. *lib.* 2. nisi donatio, vel
21 transactio vergat in vtilitatem Domini, *Gail. ibid. post Gloss. in d. l. nulli, in verbo transigere*, & *Roman. cons.* 50. *nu.* 3. vel nisi in mandato data esset facultas non solùm
22 transigendi, sed etiam remittendi, quę extenderetur ad
23 casum donationis, vt inquit *Beltramin. ad Gregor. XV. decis.* 311. *nu.* 18. vbi affirmat sic fuisse in Rota decisum.

Limitatur secundò principalis conclusio, quando
24 transactio esset proficua, & vtilis principali, quia tunc procurator generalis potest transigere, *Franc. Curt. in add. ad Alex. in l. transactionis lin. 8. C. de transf. Aldobr. cons.* 63. *nu.* 8. *lib.* 1. *Rota post Grat. Contr. decis.* 4. *nu.* 6. *in fine*, vbi reddit rationem, quia mandato quotumuis simplici veniunt ea, quæ mandanti vtilia sunt; *l. diligenter* 5. §. *fin. l. si quis pro eo* 46. *ff. mandat.* cum adductis per eundem *Rotam loco citato*, & in transactione
25 facta à procuratore, seu syndico vniuersitatis sine mandato speciali, cuius status erat, vt multò peior esse deberet conditio vniuersitatis si transactio non valeret, decisum fuit per Senatum Sabaudiæ, vt testatur *Faber in suo Codice lib.* 2. *tit.* 8. *de procur. defin.* 7.

Et ampliatur, etiamsi illa contineat renunciatio-
26 nem liti, & appellationi à decreto iudicis interpositæ, quę non nisi à procuratore habente mandatum speciale fieri potest, quia dum per concordiam confecutus est procurator id, imò plus, quàm litigando consequi potuisset, bene potuit prædicta facere cum generali tantùm, & simplici mandato, iuxta *Textum in l. contra iuris* 29. §. *final. in fin. ff. de pac. Alex. cons.* 22. *sub n.* 7. *vers. primo quia, lib.* 1. plures cumulat *Rota d. decis.* 54. *post discept. Contrij num.* 6. *quæ est decis.* 11. *part.* 10. *rec.* 92. *nu.* 16. & 17.

Limitatur tertiò in administratoribus bonorum
27 à lege constitutis, qui habent facultatem transigendi, *l. interdum* §. *qui tutelam ff. de furt. l. Præses prouinciæ*, vbi *Gloss. in verbo non finis, Bald. n.* 8. *C. de transf. Abbas cons.* 15. *nu.* 1. *lib.* 2. *Andreol. contr.* 431. *num.* 14 idque ex-
28 tenditur ad administratorem à Principe datum bonia alicuius, vt is valeat transigere, vt dixit *Andreol. contro.* 432. *nu.* 14.

Limitatur quartò, si adesset statutum, quod facul-
29 tatem compromittendi, & transigendi concederet procuratori, quia tunc posset sine speciali mandato transigere *Marant. in praxi, par.* 6. *tit. de compr. nu.* 8.

Ad dissoluendam verò transactionem, seu eam reuocandam facto procuratoris requiritur pariter man-
30 datum speciale, sicut necessarium est in ea ineunda, quia contrariorum eadem est disciplina, & eadem solemnitas, quæ exigitur in perficiendo, requiritur etiam in destruendo, *ad l. nihil tam naturale ff. de reg. iuris, Menoch. cons.* 460. *nu.* 14 *Buratt. decis.* 54. *nu.* 5. & *in recent. decis.* 295. *nu.* 4. *p.* 4. *tom.* 2. & *decis.* 217. *num.* 17. & *seqq. p.* 7. & *coram Royas. decis.* 266. *sub nu.* 14. *vers. vltra quod*, & *coram Bicchio decis.* 541. *num.* 22. & 23. vbi inquit, quòd hoc esset dimittere, perdere, & extinguere ius Domino ex ipsamet cōcordia acquisitum, quod procuratori etiam cum libera non licet, multò magis si transactio erat vtilis suo principali, vt de procuratore, seu syndico Vniuersitatis, quòd sine mandato speciali nequeat impugnare transactionem vniuersitati vtiliter factam, dixit *Ant. Faber in suo Codice lib.* 2. *tit.* 8. *de procurat. def.* 7.

Restat modò pro complemento huius materiæ spectantis ad facultatem transigendi per mandatum concessam Procuratori, & mandatario, vt aliquid etiam dicamus circa quæstionem illam, an facto, & constituto Procuratore speciali cum libera, plena, & plenissima facultate ad lites, & causas, & quamcunque transactionem, compositionem super re, vel
31 actione intentata, valeat tunc Principalis in causa de lite, & actione instituta transigere, & se cum aduersario componere, inscio, aut inuito, & reluctante eodem Procuratore, hanc quæstionem tractat exactè *Benedict. Carpzou. decis. Saxon.* 146. *per tot.* & con-

E 4 cludit

cludit cùm decisione eiusdem Senatus Electoris Sa-
xoniæ absolutè, principalem Dominum posse con-
cordiam facere sine consensu procuratoris, spreta-
que eius prohibitione, quia dum principalia con-
stituit procuratorem non abdicat à se omnem
potestatem disponendi in causa, nam, sicut potest
32 pendente lite, eaque contestata, mandatum reuo-
care, & extinguere iusta, & sufficienti causa exi-
stente, *l. post litem motam 17. ff. de procur.* multò ma-
33 gis ex causa initæ transactionis illud reuocare potuit,
& reuocatum dicitur per litem amicabili composi-
tione finitam, æquè ac si lis in iudicio terminata fuis-
set, *Rota coram Ceccino decis. 1002. nu. 2.*

Non obstat, quòd per litis contestationem dica-
tur in iudicio quasi contrahi, quia hoc est accipien-
34 dum non de ipso procuratore, sed de ipsis litigantibus,
qui in iudicio contrahere censentur, *l. 3. §. 11. ff. de pe-
culio*, & ita respondit *Carpzou. d. decis. 146. nu. 18.*

35 Nec pariter obstat, quòd procurator, & mandata-
rius pro domino litis habeantur, *l. nulla 23. C. de pro-
cur.* quia licèt hoc sit verum, non est tamen verè, ac
propriè dominus causæ, sed lis manet aliena, quæ si
propriè fieret procuratoris, hoc ipso desineret ille
esse procurator, idem *Carpzou. d. decis. in fine.*

Cæterùm, si fuisset constitutus Procurator ad tran-
36 sigendum vti in rem propriam, teneretur tunc domi-
nus ad istud mandatum ex necessitate, & actionea
directæ remanerent penes eum inutiles, & ineffica-
ces, vt in procuratore constituto vti in rem pro-
priam ad transferendum pensionem, dixit *Rota coram
Millino decis. 56. nu. 3. & 4.*

ARGVMENTVM.

Mandatum speciale ad transigendum quomodo probetur, & ex quibus probatum dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum ad transigendum dicitur speciale, licèt generaliter factum ad transigendum absque eo, quod exprimatur hoc, vel illo modo transigi debere.*
Intellige, vt nu. 2.
3 *Mandatum ad compromittendum non sufficit ad transigendum, & nu. 4.*
5 *Mandatum ad transigendum probatur, quando illud ostenditur, vel quando in calce Instrumenti illius tenor insertus reperitur.*
Vel quando per epistolas constitutum apparet, siue sint subscriptæ, siue non, dummodò sint sigillatæ, vel adsint adminicula nu. 6.
7 *Mandatum præsumptiuè probatur per enunciatiuam factam in instrumento transactionis de rogitu talis Notarij, de tali anno, & die.*
Amplia hanc conclusionem, vt sub eodem nu. 7. & 8.
9 *Mandatum potest post lapsum cuiuscumque termini peremptorij produci ad coadiuuandam ipsius mandati probationem.*
Etiam in terminis causa commissæ cum clausula si quid exequendum, *nu. 10.*
Ac etiam post sententiam, nu. 11.
12 *Notario attestanti de mandato non creditur.*
Limita pluribus modis, de quibus nu. 13. 14. cum pluribus seqq.
Mandatum per attestationem Notarij non probatur, cùm Notario non credatur, nu. 12.
Hæc conclusio recipit plures limitationes, de quibus num. 13. 14. & seqq.
15 *Mandatum præsumitur ex lapsu 30. annorum enunciatum in Instrumento antiquo.*
16 *Mandatum ad transigendum creditur habuisse maritum, qui de re vxoris cum Principe transegit, cum assertione, quòd mandatum vxoris habebat.*
Amplia, vt nu. 17.
18 *Mandatum præsumitur ex enunciatiua instrumenti.*
Hoc verum intellige, quando concurrit lapsus temporis, vel talis enunciatiua sit pluribus coniecturis fulcita nu. 19.
20 *Mandati specialis probatio debet esse clara, & concludens.*
21 *Mandatum in dubio non præsumitur speciale.*
22 *Mandatum generale cum clausula, quòd ea omnia facere posset &c. æquipollet speciali.*
23 *Mandatum speciale præsumitur post lapsum ann. 30. concurrentibus indicijs, & coniecturis, etiam extraiudicialibus.*
24 *Ratificatio transactionis æquiparatur mandato speciali.*
Retrotrahitur ad tempus celebrati contractus, ibidem num. 24.
Inducitur ex receptione rerum in transactione contentarum, nu. 25.

QVÆSTIO XIII.

QVæstione proximè præcedenti actum est de
qualitate mandati, quod necessarium est ijs,
qui alieno nomine transigunt, in hac verò agendum
est quomodo, & qualiter de tali mandato ad transi-
gendum sufficienti constet, ipsum scilicet alieno no-
mine transigere volentem eo potiri, quoniam vsu sæ-
pe venit, vt transactione facta, disputetur, an manda-
tarius ad transigendum sufficiens habuerit mandatum
nec ne.

Et sanè resoluendum est in primis, quòd mandatum
1 ad transigendum speciale dicitur ex eo solùm, quòd
generaliter factum fuerit ad transigendum, cùm non
sit necessarium, quòd in illo exprimatur, transactio-
nem hoc, vel illo modo fieri, aut celebrari debere, vt
scripserunt *Bart. in l. si filius fam. num. 8. ff. de transact.
Dec. cons. 60. num. 1. vers. & dicitur speciale, Rol. à Valle
cons. 26. num. 11. vers. & tamen lib. 2. latè Ceuall. comm.
contra commun. tit. 1. quæst. 135. per tot. Salgad. labyrint.
cred. par. 2. cap. 8. nu. 7. Merlin. de pignor. & hypoth. lib.
2. quæst. 101. nu. 5. 6. & 7. Noguerol. alleg. 2. sub n. 58. vers.
vbi probat, Valeron. de transact. tit. 4. quæst. 5. nu. 48.* vbi id
2 temperat, dummodò arbitrio boni viri transigat, &
rem ex fide agat, *Ferentill. ad Buratt. decis. 190. num.*
8. non verò speciale diceretur, si factum esset tantum-
3 modo ad compromittendum, quia licèt compro-
missum sit quædam transactio, & de vno ad aliud pro-
pter similitudinem valeat argumentum, vt supra dixi
quæst. 3. est tamen transactio largè, & impropriè, &
in substantialibus discrepat potissimùm ab ea, & pro-
4 inde verior est sententia, quam ibi ex *Iasone* defendi,
non licere habenti mandatum ad compromittendum
transigere quoque, vt probat *Coruin. inst. lib. 3. tit.
30. de transact. quæst. 3. versic. non ad compromittendum.*

Docetur ergo de mandato speciali ad transigen-
5 dum non solùm quando illud effectiuè ostenditur,
vel quando in calce instrumenti tenor eiusdem man-
dati insertus, & registratus fuisset, præsertim non
opposita in specie illius recognitione, *Rota decis. 154.
num. 2. part. 8. rec.* quæ est etiam coram *Dunozet. iun.
decis.*

6 decis.543.num.2.& 3.& decis. 566.nu.1.& 2.aut quan-
do per litteras constitutum apparet, quæ probant
contra scribentem siue sint subscriptę, siue non, dum-
modo sint sigillatæ, & fortiùs vbi concurrit subscri-
ptio, & sigillum, Rota decis. 190. coram Buratto num.
1. & seqq. & ibi annot. vel adsunt adminicula, ea qui-
bus per Epistolam privatam probatur mandatum, Ro-
ta coram Royas decis. 298. num. 13. sed etiam vbi præ-
sumptiuè probatur adfuisse, veluti si in ipso transa-
ctionis instrumento enuncietur mandatum ad transi-
gendum factum fuisse sub rogitu talis Notarij de tali
anno, & die cum assertione eiusdem Notarij stipu-
7 lantis, illud se vidisse, & legisse, Rota decis. 332. num.
9. part. 5. rec. & coram Gregor. decis. 111. num. 2. & co-
ram Dunozet. iun. decis. 350. num. 15. vbi, & fortiùs, si
Notarius attestetur in ipsa stipulatione illud fuisse
traditum nu. 16. vel in manibus habuisse ad effectum
stipulandi, & reponendi in fileia mandatorum, Rota
post Oleam de cess. iur. in addit. decis. 58. n. 7. præser-
tim hoc procedit, si de mandato non principaliter,
sed incidenter dubitari contigerit, quia tunc satis
probatur enunciatiua Notarij asserentis rogatum
8 fuisse à tali Notario, & à se lectum, quamuis illud non
exhibeatur, Gratian. discept. for. cap. 737. nu. 20. & seqq.
Rota coram Buratto decis. 13. num. 3. vbi Ferentill. sub
litt. B. & ad decis. 209. numer. 20. & his casibus per
9 modum replicationis, & ad coadiuuandam ipsius
mandati probationem, poterit illud produci etiam
post lapsum cuiuscunque termini peremptorij, Rota
d. decis. 332. num. 9. par. 5. quæ est coram Durano decis.
231. nu. 9. & etiam in terminis causæ commissæ cum
10 clausula si quid exequendum, Rota coram Dunozet. iun.
d. decis. 350. num. 17. ac etiam post sententiam, quia
11 dicta productio non dicitur noua probatio, dum so-
lùm tendit ad corroborationem præcedentis indica-
tionis, Rota coram Royas decis. 385. num. 6.

Et quamuis conclusio sit, quòd Notario attestan-
12 ti de mandato non credatur, iuxta notata per textum
in auth. si quis in aliquo C. de edendo, Purpurat. cons.
466. num. 20. Surd. decis. 231. sub nume. 2. & 3. Af-
flict. decis. 48. numer. 1. cum alijs per Buratt. decis.
209. num. 11. & ibi Ferentilla num. 15. & in rec. de-
cis. 64. num. 14. p. 12. ea tamen recipit plures limita-
tiones, quas eleganter adducit nuper citatus Feren-
tilla ad Buratt. d. decis. 209. nu. 16. & signanter, ea
limitatur primò, quando mandatum fuit enuncia-
13 tum in aliquo instrumento, præsente, & consentiente
domino, vel non contradicente per textum in l. ne
satisdatio ff. rem ratam habere, Roman. cons. 63. nu.
1. Purpur. cons. 51. nume. 1. cum alijs per eundem Fe-
rentillam ad d. decis. 209. nu. 16.

Secundò limitatur, vbi dominus vsus fuisset in-
strumento, in quo mandatum enunciatur, illud in iu-
14 dicio producendo, per hunc enim actum productio-
nis probatur mandatum, non secùs ac si ipsemet do-
minus enunciasset, aliquem esse suum procuratorem,
etiam in casu requirente mandatum speciale, vt notat
post alios Gratian. discept. for. cap. 505. n. 1. 2. & 3. quem
sequitur Ferentilla vbi proximè nu. 17.

Tertiò limitatur, vbi mandatum enunciatur in in-
15 strumento antiquo, quia tunc pro eo satis præsumitur
ex lapsu 30. annorum, Purpur. cons. 374. sub nu. 10. & 11.
& cons. 492. sub nu. 9. Cyriac. contr. 320. nu. 14. & contr.
624. nu. 49. Merlin. decis. 870. nu. 9. Ferentilla ad Bu-
ratt. d. decis. 209. n. 18. Hodierna ad Surd. decis. 231. nu.
1. Ant. Faber, vbi de marito, qui transegit de re vxoria
cum Principe cum assertione, quòd mandatum vxoris
haberet, in suo Cod. lib. 4. tit. 14. de prob. & præsumpt. def.
16 63. dicens, non esse probabile Principem contractum
fuisse cum eo, qui se mandatum habere diceret, nisi
viso mandato, quod Fabri scriptum pro singulari, no-
tat Genua de verbis enunciatiuis lib. 2. quæst. 17. num.
17. post tract. de scriptura privata, quem refert & se-
quitur Hodierna ad Surd. loco proximè citato, Pur-
17 pur. cons. 492. nu. 7. & seqq. præsertim quando concur-
rit etiam magna impensa, & actus transactionis fa-
ctus fuit coram Principe.

Quartò in omnem casum huiusmodi enunciativa
18 semper præstat præsumptionem, quòd mandatum ad-
fuerit, vt ex Menoch. Gabriel. & alijs, firmat idem
Ferentilla vbi supra nu. 19. sed vereor, quòd non suf-
19 ficiat præsumptio ista mandati sine lapsu longi tem-
poris, vel nisi sit corroborata pluribus indicijs, &
coniecturis, Purpur. cons. 492. num. 12. Cyriac. contr.
20 624. nu. 50. quia probatio mandati specialis debet esse
clara, dilucida, & necessariò concludens, vt voluit
Cravetta cons. 265. numer. 5. quem sequitur Manenj.
cons. 61. numer. 20. & 22. vbi inquit quòd quando
ex aliquo actu potest probari mandatum, sed illud
21 potest esse tam speciale, quàm generale, quod in du-
bio non præsumeretur speciale, quia mandatum am-
biguum interpretatur contra dominum, vt non
sufficiat ad id, de quo quæritur, & speciale debet esse
clarum, & indubitatum, adeò ut non sufficiat gene-
rale cum clausula, quòd possit facere ea omnia,
quæ requirunt speciale mandatum, vt ibid. num. 23.
24. & 25. generale autem sufficere, si in eo adesset
22 clausula, quòd ea omnia facere posset, quæ ipse con-
stituens, hæc enim verba important generale manda-
tum cum libera, quod æquipollet speciali, l. creditor
§. Lucius ff. mandati, Surd. cons. 1. nu. 36. Post. de manut.
obs. 55. sub nu. 118. vers. quamuis latè, Franc. Maria Prat.
ad Pascal. de patr. potest. p. 1. cap. 2. ad n. 21. §. induitur,
vbi affirmat, sic obtinuisse. Mandatum verò speciale
23 præsumeretur post lapsum annorum 30. concurrenti-
bus insimul indicijs, & coniecturis etiam extraiudicia-
libus, vt notauit Hieron. Gabriel. cons. 149. nu. 44. libr.
2. Rota coram Arguelles. decis. 17. num. 48. & 49. & an
mandatum possit probari per testes, latè Rota coram
eodem Arguelles. decis. 97. à num. 37. cum pluribus seqq.
vbi num. 58. & seqq. tenet affirmatiuam, posse scilicet
probari etiam coniecturis, & præsumptionibus ea-
dem Rota coram Dunozett. iun. decis. 786. num. 7. vbi
quamuis speciale requireretur.
24 Ratificatio pariter transactionis mandato speciali
æquiparatur, Dec. cons. 297. n. 3. & seqq. Honded. d. cons.
38 sub nu. 4. lib. 1. Natta cons. 142. nu. 4. Surd. decis. 159.
nu. 11. & seqq. Gregor. decis. 525. nu. 5. & post Grat. Contr.
decis. 54. nu. 6. & post Merlin. de pignor. decis. 127. n. 42.
& seqq. vbi plures textus adducit, & post Salgad. laby-
rint. cred. decis. 12. nu. 10. & in recent. decis. 393. nu. 5. p.
14. vbi num. 6. inquit, quòd retrotrahitur ad tempus
celebrati actus post Surd. cons. 60. num. 14. Gabriel.
cons. 194. num. 5. lib. 1. & transactio inducitur ex re-
25 ceptione rerum in transactiune contentarum de il-
lis disponendo, & contractando, l. Paulus ff. rem ra-
tam haberi l. quidam ex parte ff. de euict. Cravetta
cons. 276. nu. 6. Dec. cons. 297. num. 2. & seqq. Rota d.
decis. 54. num. 6. post Contr. vel illas possidendo, Rota
in rec. decis. 262. num. 6. in fine p. 1. & decis. 353. num. 49.
p. 9. num. 2. ex ea enim inducitur scientia transactionis,
cùm aliàs, si ex alia causa, quàm transactionis receptio
posset prętendi, & ad eam referri, non intraret ratifi-
catio, quæ non potest habere locum, nisi quando ra-
tificans sciuisset tenorem, & circumstantias transa-
ctionis, Rota coram Coccino decis. 1746. nu. 19.

ARGV-

ARGVMENTVM.

Procurator ad transigendum quando dicatur vel non excessisse fines sui mandati, ita ut validitas, vel invaliditas transactionis resultare possit.

SVMMARIVM.

1 *Procurator ad transigendum constitutus debet sui mandati fines fideliter custodire.*

Transactio, non servata forma mandati, mandantem non obligat, ibid.

2 *Procurator ad adeundam hereditatem constitutus cum amplissima facultate non potest transigere.*

3 *Procurator ad transigendum in quibus possit fines sui mandati excedere, vel excessisse dicatur.*

4 *Excessus in procuratore non præsumitur, sed ab allegante probari debet.*

5 *Procurator ad transigendum non dicitur excessisse fines mandati, ex eo, quòd in transactione cesserit iura ex quacunque causa, & occasione cogitata, & incogitata.*

Nec quando in ea apposuit clausulas inferentes liberationem generalem nu.6.

Prout nec quando in transactione consenserit deleri scripturas, & promiserit iurium cessorum generalem defensionem nu.7.

8 *Excessus in procuratore transigente ex clausulis amplissimis positis in transactione quando considerari minimè possit.*

9 *Clausula in transactione apposita, casu quo ad plus teneatur, censeatur donatum & remissum, non transmutat contractum transactionis in donationem.*

11 *Mandatum ad transigendum non comprehendit facultatem donandi, sed vide nu.10.*

12 *Mandatum ad transigendum non importat facultatem actiones cedendi.*

13 *Mandatum ad transigendum, & concordandum cum debitoribus domini constituentis pro ea quantitate, qua debetur ex quauis causa, & alia faciendum, quæ ipsemet principalis facere posset, sufficit ad offerendum in subhastatione bonorum eorundem debitorum.*

14 *Procurator minoris non tenetur in transactione solemnitates adhibere, quando adhibita fuerunt in mandato ad transigendum eidem facto.*

Solemnitates adhibita in mandato ad transigendum, non requiruntur postea in transactione, ibid.

Declara, vt nu.15.

16 *Procuratores ad transigendum, vbi sunt plures in solidum constituti, si eorum vnus tantum transigat, facit expirare mandatum respectu aliorum, & nu.17.*

Declara hoc non procedere, quando constitutis fuerunt, adiecta conditione, vt aliter sine altero nihil gerat, nu.18.

19 *Mandatum per mortem Domini cessat, quando, re adhuc integra, decessit.*

Intellige hoc esse verum in ciuilibus, non in criminalibus ibid.d.nu.19.

Intellige pariter, quod nec etiam in ciuilibus cessat, quando illud post mortem mandantis fuisset conceptum, nu.20.

Nisi constituens sine hærede decederet, quia tunc, cum deficiat principalis, eius quoque procurator desinere necesse est, nu.21.

QVÆSTIO XIV.

PRæterea dubitari etiam quandoque contingit de validitate transactionis, vbi procurator ad transigendum constitutus sui mandati fines excessisset, & propterea videndum est hoc loco, qualis excessus debeat ad hunc effectum considerari.

Certissimi autem juris est conclusio, quòd procu-
1 rator ad transigendum constitutus debet fideliter mandati fines custodire, quos si in aliquo excedat vel circa personas, forma non servata, vel circa bona, mandantem non obligat, & transactio ipso iure in omnib. corruit, *textus est in l. transactionis placitum* 8. *C. de trans.* vbi *Bald. & DD. Purpur. cons.* 466.*num.*19. *Rota decis.* 7. *nu.* 5. 6. *&* 7. *part.* 8. *rec.* vbi dictum fuit procuratorem constitutum ad adeundam hæreditatem, & eiusdem hæreditatis bonorum
2 possessionem tum capiendam, tum retinendam cum amplissima facultate exercendi omnes eos actus, qui fuissent necessarij pro illius conservatione, & defensione, non potuisse transigere, etiamsi in eodem mandato data esset facultas transigendi, & concordandi, quia hæc facultas intelligenda est consecutivè, aditione iam facta, pro retentione scilicet, & defensione hæreditatis, *& decis.* 109. *numer.*12.*part.*13. rursus eadem *Rota decis.* 79.*numer.*2.*& seqq. part.* 6. *recent.* vbi *nu.*5. pulchrè notat, quòd excessus in pro-
3 curatore transigente potest considerari tripliciter. Primò circa personas, cum quibus erat ineunda transactio, Secundò respectu bonorum, ad quæ transactio coarctari, & restringi debebat, Tertiò circa qualitatem ex persona domini, vt habetur in *d. decis.* 79.*nu.* 14. *p.* 6. *recent.* Bene verum est, quòd excessus non
4 præsumitur, sed ab allegante probari debet, & quidem plenè, & concludenter, cùm illud sapiat delictum, vt in transactione optimè dixit *Rota coram Merlino decis.* 17. *num.*1.*&* 2. ubi defenditur quidam Procurator transigens ab excessu contra eum obie-
5 cto, quòd in transactione cesserit jura ex quacumque causa, & occasione cogitata, & incogitata, cognita, & incognita, nam fuit decisum, huiusmodi generalitatem verborum fuisse restrictam ad certas lites, & bona, de quibus erat controversia, & propterea ad ea tantùm ea verba quamuis generalissima fore, & esse coarctanda, & referenda. Item & defensus fuit ab alio excessu, quòd in transactione appo-
6 suerit ille clausulas inferentes liberationem generalem, & se extendentem ad incognita, respondendo, eundem potuisse hoc facere, cùm ita sit vsus, & stylus Notariorum, & stante quòd in facultate demandata transigendi aderat clausula cum omnibus, & singulis pactis, promissionibus, & obligationibus apponi solitis, & secundùm stylum Notariorum de omni, & quacumque causa, nam quòd possit opponere clausulas, & pœnas solitas ex consuetudine, tradit post *Cancer. var. resol. part.*2.*cap.*5.*numer.*168.*& seqq. Valeron. de trans. tit.* 4. *quæst.*5. *sub numer.* 48. Item alter oppositus excessus, quòd consenserit de-
7 leri scripturas, & instrumenta, promiseritque generalem iurium cessorum defensionem, fuit reiectus ex eo, quòd, quamuis hæc cassandi instrumenta, & iura cedendi facultas in mandato non fuisset expressa, tamen, cùm ea sint connexa, & sint de natura contractus transactionis, omnino comprehendebantur, & con-

& censebantur demandata, & eò maximè, quia mandatum habebat amplissimas clausulas ad transigendum cum pactis, & conventionibus, prout procuratori, & substituendo placuerit, & singula faciendi, quæ ipsemet constituens facere posset, etiamsi talia forent, quæ mandatum exigerent magis speciale, & aderant clausulæ, dans, cedens, & mandans plenum, liberum, & generale mandatum cum plena, libera, &c. promittens se perpetuò rātum. gratum, & firmum habiturum omne id. & totum, & quicquid per eius procuratorem, & substituendum
8 factum fuerit, quæ clausularum amplitudo, & inculcatio facit, vt excessus in procuratore considerari non possit, *ad l. si procurator ad vnam in 2. responso*, vbi *Castrens. num. 3. & 4. C. de procur. Bart. in l. si procurator, cui generaliter num. 2.* vbi *alij ff. eod. tit. Rol. cons. 59. num. 32. & cons. 60. numer. 24. lib. 1. Surd. cons. 380. numer. 42. Mantic. de tac. lib. 7. tit. 16. num. 24. vers. secundo. & num. 43.* cum alijs, quos refert, & sequitur *Rota coram Merlino citat. decis. 17. nu. 18. & seqq.*

Et in eo procuratore, qui in transactione apposuit eam clausulam, casu quo ad aliquid plus tenere-
9 tur, censeatur donatum, & remissum, quòd hæc clausula non transmutet contractum transactionis in donationem, quia etiam in omnibus contractibus emptionis, & venditionis de stylo solet apponi, dixit *Rota decis. 160. numer. 8. part. 7. rec.* vbi vlteriùs dictum fuit, quòd, si in mandato ad transigendum le-
10 gantur amplissimæ clausulæ, & facultas etiam faciendi quascunque remissiones, & condonationes rerum debendarum tam in magna, quàm in parua summa, quòd tunc ex illis resultet etiam potestas donandi.

Sed regulariter mandatum ad transigendum non
11 comprehendit facultatem donandi, & si fuerit facta donatio non tenet, etiamsi accesserit iuramentum, à quo non esset necessaria absolutio ex defectu consensus ipsius mandantis, vt dixit *Rota decis. 367. nume. 3. part. 4. rec.* sed neque illud importaret facultatem
12 actionem cedendi, etiamsi cedendo actionem plus consequeretur, quàm transigendo, vt post *Federic. cons. 177.* relat. per *Adden. ad Alex. in l. transactionis C. de transf.* tradit *Ricc. in praxi resol. tom. 2. resol. 163. num. 4.* quòd ego non admitto per ea, quæ dixi proxima *quæstione 12. nu. 25.*

Mandatum tamen factum ad transigendum, & concordandum cum quibusdam debitoribus ipsius Do-
13 mini constituentis etiam pro maiori quantitate ea, quæ debetur pro quauis causa, & alia omnia faciendum, quæ ipsemet principalis facere posset, sufficit ad offerendum in subhastatione bonorum eorundem debitorum, vt dixit *Rota coram Vbaldo decis. 180. nu. 1.*

Illud verò admonendi sumus, quòd, si in mandato ad transigendum facto per minorem, aut mulierem, cui non est permissum contrahere sine solemnitatibus iuris communis, vel statuti, adhibitæ fuerint ne-
14 cessariæ solemnitates, non est opus postea, vt procurator in contractu transactionis ineundo iterum easdem solemnitates adhibeat, quia sufficit, vt in mandato semel fuerint servatæ. *Ant. Gabriel. de reg. iuris conclu. 2. num. 35. Rota coram Millino decis. 37. nu. 7. & coram Coccino decis. 522. numer. 1. & decis. 934. numer. 6.* & post *Zacch. de oblig. Camer. decis. 259. nu. 3. & 4.* vbi ait sufficere, adhibere solemnitates illius loci particularis, vbi mandatum stipulatum fuit, *& nu. 5.*
15 Quod tamen intelligendum est, vt procedat eo casu, quo procurator constitutus fuisset ad contrahendum super certa re speciali, & actu indiuiduo, & certo habita per Iudicem, Curatorem, & proximiores, qui ad solemnitatem requiruntur, debitā causæ discussione, secus quando per eos non potuisset haberi exacta informatio rei, seu contractus, & qualitatum illius, vtpote, si illis non innotuisset factum, aut qualitas bonorum, rerum, & personarum, cum quibus contractus celebrandus esset, vt distinguendo vtrumque casum tradit eadem *Rota coram Coccino d. decis. 522. nu. 2. ex Laurent. de Rodulph. in repet. cap. sine exceptione 12. quæst. 2. sub nu. 58. & seqq. in 10. quæst. & ex Federic. de Sen. cons. 100. nu. 3.*

Non omittitur denique, quòd, si plures essent procuratores insolidùm constituti ad transigendum, si
16 vnus tantùm transigat, facit expirare mandatum respectu aliorum, quoniam ex actu transactionis, quamuis ab altero tantùm perfecto dicitur consumptum, & finitum totum mandatum *ad tex. in l. bones §. hoc sermone ff. de verbor. signif.* cuius dispositio procedit etiam in mandato ad aliquid expediendum, vt post *Lap. alleg. 2. vers. Tertiò, quia, & Angel. cons. 43.* dixit *Rota coram Buratto decis. 54. numer. 6.* satis enim est,
17 quòd ab vno inita sit, cùm sint constituti insolidùm
18 ad *l. plures ff. de procur.* cuius dispositio habet locum etiam in negotijs, vt ibi per *Alber. numer. 6. vers. & in negotijs, & per Buratt. d. decis. 54. num. 7.* Vbi verò essent plures constituti, adiecta conditione, vt alter sine altero nihil gerat, tunc requiritur omnium consensus, aliàs contractus cum vno nihil valet *l. 1. §. si plures ff. de exercit. act.* latè *Act. lin. resol. 28. per tot.* & in tutore cum altero tutore cum verbo simul assignato, quod non possit solus absque altero concordare, & transigere, *Rota decis. 58. nu. 1. p. 14. recent.*

Et si Dominus, qui procuratorem fecit ad transi-
19 gendum, moriatur, cessat mandatum, quando, re adhuc integra, decessit. *l. inter causas l. si quis alicui ff. mandati §. rectè inst. ead. tit. Valeron. de transf. tit. 4. quæst. 7. numer. 5.* vbi inquit, hoc esse verum in ciuilibus, secus in criminalibus, in quibus fauore pacis mandatum non spirat morte mandantis per doctrinam *Bald. in ad l. ad specul. tit. de homicid. in fine,* quam sequuntur *Guazzin.* & ab eo relati *de pace quæst. 30. numer. 6. part. 1.* & priùs *quæst. 8. numer. 26. & de caut. de non offend. §. 3. quæst. 21. numer. 4.* In
20 ciuilibus etiam morte mandantis non finitur, quando post mortem mandantis conceptum fuit, *l. si verò §. fin. & l. seq. ff. mandati l. mortis causa §. Titia ff. de don. caus. mort.* nisi constituens sine hærede decede-
21 ret, quia tunc cùm deficiat principalis, eius quoque procurator deficere necesse est, *Olea de ceff. iur. tit. 6. quæst. 1. nu. 14. in fine.*

ARGVMENTVM.

Pater an possit de peculio filij adventitio transigere.

SVMMARIVM.

1 Pater potest pro filijs de eorum bonis transigere, ijs insciijs, & de ratione nu. 2. & 3.

4 Tutor potest transigere de bonis pupillorum.

5 Pater habet maiorem auctoritatem in bonis filiorum, quàm habeat tutor erga pupillorum bona.

6 Pater pro filio præsumitur præ ceteris melius consilium pro suis filijs capere, & nu. 26.

7 Patris

7 *Patris affectio erga filium est inaestimabilis.*

8 *Filius debet habere ratam transactionem à patre factam de rebus suis, praesertim si ille fuerit eius haeres.*

9 *Pater potest transigere pro filio etiam minori absque decreto.*

10 *Pater potest alienare ex iusta causa bona filiorum sine decreto, dum est legitimus administrator.*

11 *Auus paternus potest alienare bona aduentitia nepotum, in quibus habet vsumfructum.*

12 *Pater in bonis aduentitijs filiorum ratione vsusfructus, vel legitimae administrationis quam habet, cuncta gerere potest in iudicio, vel extra.*

13 *Pater vbi agitur de bonis filiorum, quorum sit legitimus administrator potest conuenire, & conueniri, actiuè, & passiuè, & processus factus cum solo patre nocebit filio, nu. 14.*

Amplia, vt nu. 15. in fine.

15 *Debitor filij ex causa peculij aduentitij soluere debet patri, & non filio, & ad patrem spectat extinguere censum.*

16 *Pater potest transigere de rebus filiorum, quando transactio tendit in vtilitatem eorum, secus in damnum, vt quando incautè transigeret, vt non adesset lis, vel eius timor, nu. 17. & 18.*

19 *Lis, vel eius timor, quòd adfuerit in transactione, probanda est ab allegante, nec sufficit assertio illius in ipsa transactione.*

20 *Pater prohibetur renunciare iuri quaesito filiorum sine causa, etiamsi esset Princeps.*

21 *Pater habet mandatum à lege ad faciendum vtilia pro filijs.*

Et in beneficium filiorum potest eos, eorumque operas obligare alteri etiam sine consensu filiorum impuberum, nu. 22.

23 *Pater non potest sine consensu filij de aduentitio peculio transigere secundum* Iacob. Cuiac. & Ant. Fabr. *& quomodo intelligatur.*

24 *Pater non potest bona immobilia filij alienare, hypothecare, vel super illis censum imponere, nisi vergat in filij vtilitatem, vel fiat ex causa necessaria.*

Et hoc onus probandi necessitatem alienationis, seu vtilitatem ex ea resultantem tenetur probare ille, cui res vendita fuit, num. 24. in fine.

25 *Transactionis vtilitas probatur eo ipso, quòd à lite receditur.*

Transactio in dubio praesumitur vtilis, nu. 25.

Transactio an sit vtilis, vel damnosa, inspicitur tempus, quo celebrata fuit d. nu. 26.

27 *Pater dicitur vtiliter pro filijs transegisse, quando bona filiorum adventitia penes eum retinentur, dimisso aduersario cum aliqua satisfactione.*

Item quando in ea interuenit iudicis decretum, numero 28.

Et quando ita pro se transegisset, nu. 29.

Vel quando vtilis ab eo iudicata fuit, nu. 29.

30 *Pater quando dicatur alienasse bona filiorum adventitia vtiliter, & in eorum beneficium, & num. 31. & 32.*

33 *Pater non potest per transactionem remittere, & liberare debitorem filij certum, & liquidum.*

34 *Pater pro exigendo credito filij si promiserit per transactionem soluere debenti idoneam cautionem, vel pignera pro assecuratione illius, poterit compelli ad eam praestandam, & si recusaret poterit debitor instare, vt pecunia penes idoneum mercatorem deponatur.*

Praesertim, si patris mores, & facultates sint suspecta nu. 35.

QVÆSTIO XV.

REcepta est sententia, quòd Pater eo quòd est legitimus administrator bonorum filij-familias, 1 potest transigere de rebus, & bonis aduentitijs filij nomine, & vice illius, eoque inconsulto, & talis transactio ipsi filio nocebit, vt probat *Text.* à sensu contrario *in l. de re 10. vbi gloss. & DD. ff. de transf. Caccialup.* vbi de communi *in trac. de transf. quaest. 7. numero 4. Bald. cons. 448. num. 6. lib. 1. Alex. cons. 171. nume. 9. lib. 2. Caphal. cons. 24. numer. 22. Surd. cons. 451. num. 20. & seqq. Bardellon. cons. 2. numer. 31. Ascan. clemen. de patr. potest. cap. 6. effect. 22. numer. 6. Paschal. eod. trac. part. 1. cap. 2. numer. 1. Arius Pinell. in l. 1. p. 3. numer. 43. Flor. Dulph. contr. 107. num. 1. & 2. Staiban. iun. resol. 137. nu. 1. lib. 2. Rot. decis. 86. numer. 14. part. 6. rec. & coram Merlin. decis. 767. numer. 7. & coram Coccine decis. 1682. numer. 3. & seqq. & coram Peuting. decis. 38. nu. 3.*

Probatur autem primò haec sententia, nam qui ha- 2 bet à lege, vel ab homine bonorum administrationem cum libera potestate, is transigere, & remittere potest *l. procurator 60. ff. de procur. l. Praeses,* vbi *Bald. Salicet. & Iason. C. de transf. Bardellon. cons. 2. nume. 37.* Pater autem habet in bonis aduentitijs filij generalem 3 administrationem cum libera potestate *l. 1. C. de bon. mat. d. l. Praeses,* vbi *Bart. Iason, & caeteri, Bald. in l. final. § fin autem C. de bon. quae liber. Bardellon. d. cons. 2. nu. 32.* ergo potest remittere, transigere, & renunciare.

4 Secundò, quia Tutor potest transigere de re dubia pupilli *d. l. Praeses C. de transf.* ergo multò magis licebit Patri pro filio transigere, *Ant. Faber in rational. ad d. l. de re 10. ff. de transf. Cravetta cons. 74. num. 1. Paul. Staiban. iun. resol. 137. num. 1. & seqq. & resol. 138. numer. 27. & 28. ac resol. 167. numer. 19. tom. 2. Salgad. labyrint. Creditor. part. 1. cap. 27. numer. 21. Rota decis. 86. numer. 18. part. 6. rec.* lex enim longè plus tribuit Patri, quàm Tutori, qui non tantam habet 5 auctoritatem in rebus pupilli, quantam habet Pater in bonis filij, quorum est administrator, *Iason in l. filius-familias numer. 9. ff. qui satisdare cogant, & in d. l. Praeses C. de transf. Carol. de Mean. observat. 457. num. 4. part. 4. Staiban. iun.* vbi proximè *Conciol. alleg. 47. numer. 12. D. de Luc. tit. de Testam. disc. 22. nume. 12. Rota post Cenc. de cens. decis. 294. num. 8. & 9. & in rec. decis. 296. sub num. 8. vers. & maior part. 4. tom. 2. Olea de cess. iur. tit. 2. quaest. 6. num. 26.* vbi post *Castil. Tiraquell. & Giurbam.* tenet in casibus, in quibus licet tutoribus, & administratoribus donare, à fortiori ratione id Patribus permitti, & meritò, quia nemo praesumitur pro filio vti- 6 lius consilium capere, quàm Pater, *l. Patre furioso ff. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris l. nec in ea ff. de adult. l. penult. C. de sponsal. Paris. cons. 106. num. 47. lib. 1. Bardellon. d. cons. 2. num. 33. Rota d. decis. 86. num. 19. part. 6. recent.* eius enim amor, & affectio erga 7 filium est inaestimabilis, enixus, & ardentissimus, & omnibus alijs affectibus tenacior, & magis intrinsecus, vt notarunt *Bald. in l. precibus vestris 6. C. de impub. & alijs substit. Cravetta cons. 1. nu. 2. Paris. d. cons. 106. num. 49. vol. 1. Bardellon. toties citat. cons. 2. num. 33.* & proinde filius ratam debet habere Patris transa- 8 ctionem, praesertim si illius haereditatem adiuerit, vel ipsam transactionem ratificaverit; latè *Staiban. iun. d. resol. 137. num. 7. & seqq. & resol. 138. num. 32. & seqq.*

& seqq. ubi de transactione facta à Patre super re filii cum promissione de rato.

Extende modò supradictam conclusionem locum
9 obtinere, etiamsi filius sit minor, & pater illius nomine transigat sine judicis decreto, quia adhuc transactio sustinebitur, *Bald. in l. de re siler. in 2. lectur. ff. de transf. Pinell. in l. 1. part. 3. num. 20. vers. ex hac autem regula C. de bon. mater. Surd. cons. 451. num. 20. Bardellon. cons. 2. sub num. 31.* ubi de receptissima, *Staiban. d. resol. 167. num. 20. Dalph. d. contr. 107. num. 4. Christin. decis. Belg. 177. num. 6. vol. 3. Olea de cess. jur. tit. 2. quæst. 6. numer. 29. Rota coram Merlino decis. 767. num. 8.* & ratio est, quoniam
10 Patri licitum est alienare ex justa causa bona filiorum sine decreto, dum est legitimus administrator, juxta opinionem *Azonis in summa C. de bon. qua liber. num. 12.* quam esse communem, & temerarium ab ea recedere in judicando, & consulendo, dixit *Iason in l. Præses num. 3. C. de transf. Bald. in l. final. §. fin autem num. 2. vers. quia non recipit,* & ibi *Castr. Fulgos. & Corn. C. de bon. qua liber. Tiraquell. in l. si unquam in præfat. num. 28. C. de revocan. donat. Covar. var. resol. lib. 1. cap. 8. num. 6. Cotta,* qui hoc aureum dictum appellat, *in memor. verba decretum Iudicis, Surd. d. cons. 451. num. 20. in fine, & nu. 21. Castil. de usufructu cap. 3. num. 71. Ioseph Ludovic. decis. Perusin. 3. num. 11. Paschal. de vir. patr. pot. p. 1. cap. 2. num. 5. Simonett. de decrete lib. 3. tit. 8. insp. 1. num. 9. & 13. Rota coram Merlino decis. 707. nu. 9.*
11 & idem dicitur de Avo paterno, qui habet usumfructum in bonis adventitiis nepotis *ad Tex. in l. cum oportet C. de bon. qua liber. Auth. idem est C. eod. tit.* ut possit prò nepote compromittere, & transigere, ut bene per *Burats. decis. 657. num. 5. 6. & 7.*

Ex quo infertur, quòd in his bonis ratione istius
12 usufructus, vel legitimæ administrationis cuncta potest gerere tam in judicio, quàm extra, *l. 1. C. de bon. mater. l. cum oportet §. ult. C. de bon. qua liber. Ant. Gamez. ad l. 48. Tauri num. 14. Arius Pinell. in d. l. 1. par. 2 num. 53. C. de bon. mater. Castill. de usufruct. cap. 3. num. 10. & 21.* ubi extendit etiam ad ea, quæ exigunt speciale mandatum, sequitur *Salgad. in Labyrint. credit. part. 1. cap. 27. sub num. 19.* nam, si opus fuerit in judicio convenire, vel conveniri,
13 pater ipse, & non filius has functiones facere potest, quia ille non habet legitimam personam standi in judicio neque activè, neque passivè sine consensu, & voluntate ipsius patris, quando sumus in his bonis, quorum ususfructus patri quæritur, *l. fin. §. nec cæcitate C. de bonis qua liber. Petrus Barbosa in l. 2. §. quod si in patris num. 1. ff. solut. matrimon. Caballin. milleloq. 546. per tot. Menoc. de recuperand. possess. remed. 15. num. 274. & 305. Salgad. Labyrint. cred. part. 1. d. cap. 27. num. 22.* ideoque
14 pater est citandus, & cum eo solo sufficit processus iniri, qui exinde filio nocebit, quamvis in jus non vocato, ut post alios scribit *Salgad.* loco proximè citato *num. 23. & 24.* & ubi à debitoribus facienda est
15 dicti peculii solutio, patri similiter, & non filio est facienda, alioquin solventes legitimam liberationem minimè consequentur, *Natta cons. 543. num. 2. & seqq. Paschal. de vir. patr. potes. part. 1. cap. 2. num. 10. Cenc. de censibus quæst. 109. num. 67.* ubi inquit ad patrem spectare extinguere censum *Rota* post eum *decis. 294. per tot. Salgad. ibid. num. 25. & 26.* & judicium à patre, vel ab alio cum eo institutum, etiam non expressa qualitate legitimi administratoris, sustinetur secundùm veriorem, quam defendit *Cirocch. discept. 57. num. 47. & seqq.*

Declara modò principalem conclusionem proce-
16 dere, quando transactio tendit in utilitatem filii, & ex ea emergit bona fides patris transigentis, qui cautè & prudenter transegerit, justa scilicet interveniente filii necessitate, vel causa, ita declarant *Gloss.* communiter recepta *in l. quæcumque verba interdicte C. de bon. qua liber. Bald. cons. 357. col. 2. lib. 1. Simonett. de decreto lib. 2. tit. 6. inspect. 10. num. 14. Paschal. de patr. potest. part. 1. cap. 2. num. 8. Surd. cons. 451. sub num. 32. Bardellon. cons. 2. num. 34. Rota decis. 86. num. 2 1. & seqq. part. 6. rec.* & coram *Cecine decis. 1681. num. 14.* aliàs enim, si incautè, & im-
17 prudenter transegerit, non nocebit filio, *Bald. cons. 548. lib. 1. Natta cons. 543. num. 40. Flor. Dulph.*
18 *contr. 88. nu. 17.* vel ubi non adesset lis, vel ejus timor *Paschal. d. cap. 2. sub num. 4. vers. sed hoc intellige.* quam litem, ejusque timorem adfuisse probari debet
19 ab eo, qui se fundat in transactione, nec litis enunciatio in transactione facta quidquam prodesset, nisi aliunde probaretur; *Paschal. d. cap. 2. sub num. 4.* &
20 latè alibi in hoc tractatu diximus, & ea est ratio, quia pater prohibetur renunciare juri quæsito filiorum sine justa, & necessaria causa, etiamsi esset Princeps, ut post *Uvesembec. cons. 52. num. 53. & 54.* notat *Bardellon. cons. 2. num. 35.* & est etiam regula juris certa,
21 quòd pater non potest præjudicare filiis in eorum bonis adventitiis, *l. cum oportet, l. final. §. ipsam autem C. de bon. qua lib. l. prout ubi Bald. C. de bon. mater. Arius Pinell. in l. 1. part. 3. num. 18. C. de bon. mater. Rota decis. 622. num. 2. part. 1. divers. & decis. 134. num. 1. part. 4. tom. 2. rec.* & in propriis, in quibus jus independenter à patre deducunt, *l. Imperatores 3. ff. de transact. Rota decis. 129. num. 9. par. 13. recent.* sed solùm habere dicitur mandatum à lege ad faciendum utilia pro filiis *l. 1. §. parentes autem C. de bon. qua liber. Rota d. decis. 134. num. 15. part. 4. tom.*
22 *2. rec.* & in utilitatem, & beneficium filii, indè potest eum ejusque operas obligare alteri etiam sine consensu ipsius filii impuberis, ut latè *Rota decis. 296. par. 4. tom. 2. rec. per tot.*

Et in hunc sensum existimo accipiendam esse sen-
23 tentiam *Iacobi Cujacii in d. l. de re 10. ff. de transf. & Ant. Fabri in rational. ad eandem legem,* qui contra *Accursium* scribentes dixerunt, patrem non posse sine consensu filii de adventitio peculio transigere, sicut neque agere, ut scilicet loquantur, quando per transactionem læderetur jus filii in sua proprietate, prout clarè mihi videntur ambo sic tenere, dum dicunt non posse fructuarii conventione lædi proprietatem, juxta *text. in l. ult. §. sin autem ad alienum vers. hoc procul dubio observando C. de bon. qua liber.* neque eum, qui nihil nisi legitimam administrationem habet, posse transigere diminuendi causa, *l. Lucius 46. §. ult. ff. de adm. tut. l. mandato 60. ff. de procur.*

Hinc pari ratione concluditur, nunquam posse
24 patrem bona immobilia adventitia filii alienare, hypothecare, vel super illis censum imponere, nisi alienatio, hypotheca, vel census impositio vergat in evidentem ipsius filii utilitatem, vel fiat ex causa necessaria, & legitima, alioquin sustinetur alienatio, vel census impositio, *l. 1. & 2. C. de bon. mater. Gloss. in l. quæcumque verba interdicte C. de bon. qua liber.* quam mirabilem dicit *Bald.* idem abundè *Pinell. in lib. 1. part. 3. numer. 23. & seqq. C. de bon. mater. Uvesembec. cons. 52. num. 53. Tiraquell. de leg. connub. Gloss. 8. numer. 74. Menoch. cons. 279. num. 45. & 46.*

Castill. de usufruct. cap. 3. num. 69. Paschal. de patr.
potest. cap. 2. num. 8. par. 1. Rota coram Merlin. decis.
748. *num.* 4. & coram *Penting. decis.* 106. *num.* 9. &
coram *Zarato decis.* 35. *num.* 19. & *decis.* 79. *num.* 17.
ubi quòd, si bona præsertim essent fideicommissa-
ria, requireretur etiam decretum Judicis *ibid. n.* 18. &
hoc onus probandi necessitatem alienationis, seu, uti-
litatem ex ea resultantem in beneficium filii, tenetur
probare ille, cui res vendita fuit, est *tex. in L.* 1. *C. de*
bon. mater. Rota decis. 413. *num.* 76. *part.* 9. *tom.* 2. *rec.* &
coram *Arguelles decis.* 20. *nu.* 89.

Utilitas verò transactionis in proposito probari
25 dicitur, eo ipso, quòd per transactionem à lite, in
qua animus vexatur, & opes dilabuntur, fuit recessum
l. 1, *C. de pull. Gloss. in cap. penul. de empt. & vendit.*
Bero cons. 176. *num.* 28. *lib.* 2. *Surd cons.* 451. *num.* 27.
Gratian. discept. 861. *num.* 25. *Dulph. contr.* 107. *sub*
num. 4. *Staibun. jun. resol.* 137. *num* 2. & *seqq.* ubi *nu.*
5. inquit, quòd, an sit utilis, vel damnosa inspicitur
tempus, quo transactio celebratur, & *resol.* 138.
Cavaler. decis. 407. *num.* 4. & 5. *Merlin. decis.* 767.
num. 10. & *in rec.* eadem *Rota decis.* 86. *num.* 21. *part.*
6. & coram *Coccino decis.* 1682. *num.* 18. 19. & 20.
ubi quòd hæc conclusio licèt vera videatur in reo,
non in actore, quandoque tamen in actore procedit
per ea, quæ ibi notavit *Rota num. seqq.* in dubioque
præsumitur utilis, *Alex. cons.* 222. *num.* 12. *lib.* 2. *Ro-*
land. à Valle cons. 15. *num.* 51. *lib* 1. *Staiban. d. resol.*
137. *num.* 2. & *res.* 138. *num.* 5. & 6. ubi maximè in pa-
26 tre, qui bonum consilium pro filio capere præsumi-
tur *Rota d. decis.* 86. *num.* 22. & coram *Coccino decis.*
1682. *num.* 15. & *seqq.* præcipuè si pater ad transacti-
27 onem devenerit, ut bona filii adventitia penes eum
retineantur, & conserventur, dimisso adversario cum
satisfactione alicujus quantitatis pecuniæ, *Pinell. in l.*
1. *part.* 3. *num.* 46. *C. de bon. mater. Gratian. discept.*
forens. cap. 476. *num.* 17. *Cuncer. var. resol. cap.* 7. *de*
tut. sub num. 118. *vers. idemque in patre lib.* 1. & quan-
28 do in ea intervenit judicis decretum, quòd facit præ-
sumere cautè, & prudenter actum fuisse, *Surd. d.*
cons 451. *num.* 17. *Gratian. discept.* 861. *num.* 26. *Pas-*
chal. de vir. patr. potest. d. cap. 2. *num.* 4. *Cavaler.*
decis. 407. *num.* 6. & *in rec. d. decis.* 86 *num.* 23. & in
29 summa utiliter transegisse censetur, si ita transigat
pro se, sicut pro filiis, *Rot. d. decis.* 86. *num.* 25. Imò
sufficit, quòd transactio à patre utilis judicata sit, li-
cèt propriè nulla subesset utilitas, *Surd. cons.* 451. *nu.*
30. quem sequitur *Staibun. jun. resol.* 138. *num.* 7. *lib.*
1. & *resol. antecedenti num.* 4.

Respectu verò alienationis factæ per patrem de
dictis bonis, aut census impositionis super illis de hu-
jusmodi filiorum utilitate diceretur constare, ubi
immineret æs alienum procedens ab eo, qui bona
30 reliquit filiis, & pecunia ex venditione, vel census im-
positione redacta conversa eainde fuisset in extincti-
onem dicti debiti, *Rota coram Arguelles decis.* 20. *nu.*
88. vel in causam melioramentorum, quæ fuissent ta-
31 lia, quæ vel essent necessaria, vel augerent valorem,
& pretium domus, vel palatii filiorum, aliàs enim
non sufficit probare versionem, nisi justificentur eti-
am prædicta, ut dixit *Rota coram Merlino decis.* 748.
sub num. 4. *vers. de qua filiorum utilitate*, ubi ulteriùs
dixit, quod si filii essent minores ultra patris consen-
sum, requirerentur etiam solemnitates statutariæ ad
32 effectum, ut sustineatur alienatio, vel census imposi-
tio, quæ est species alienationis *d. decis.* 748. *numer.*
5.

Cæterùm si res, de qua pater transegit, non esset
dubia, sed liquida, ut per instrumentum, vel aliam
33 concludentem probationem talis appareret, utique
transactio non valeret, nec filio præjudicaret, qui, ea
non obstante, poterit petere id, quod sibi debetur,
ut consuluit *Natta* in debitore filii, quem pater per
transactionem remiserat *cons.* 543. *num.* 32. & *seqq.* &
si pater idoneam cautionem, vel pignora debenti sol-
vere debitum filii in transactione promiserit, com-
34 pelli potest, ad eam præstandam, quamvis de jure
pater uti legitimus bonorum filii administrator ca-
vere non teneatur, & si recuset idoneè cavere, vel
idonea pignora offerre, poterit debitor coram Judi-
ce instare, ut quoad usque idoneis pignoribus, & fi-
dejussoribus caviset, pecunia debita penes idoneum,
ac probum mercatorem deponatur, per cujus manus
usuras legitimas consequi pater posset, salva filio
proprietate, vel cum ea aliud fructiferum investi-
mentum fiat, ut patris, & filii indemnitati, & conven-
tioni æquè consultum, & satisfactum sit, prout in
transactione facta per patrem cum debitore dotis
maternæ filii ita fuisse pronunciatum, asserit *Anton.*
Faber in suo Codice lib. 2. *tit.* 39. *de satisdan. definit.*
10. & eum sequitur *Valeron. de transf. tit.* 4. *quæst.* 4.
35 *in fine*, quæ sententia eò magis recipienda est, quan-
do patris mores, & facultates suspectæ sunt, tunc
enim hujusmodi remedio succurrendum est securitati
tum debitoris transigentis, tum filii, cui proprietas,
& dominium dotis maternæ debetur, ut bene per Se-
natum Sebusianum hoc animadversum fuit, ut in *d.*
definit. 10, *per totam.*

ARGUMENTUM.

Pater in quibus casibus non potest de rebus filiorum suorum transigere.

SUMMARIUM.

1 *Pater ad hoc ut possit de rebus filiorum transigere, requiritur, ut eos habeat in potestate, & eorum bonorum sit usufructuarius, & legitimus administrator.*

2 *Pater non potest pro filiis emancipatis, nec de eorum rebus transigere, quamvis emancipatio esset tacita, & num.* 6. & 7.

Declara, ut num. 3. & 4.

5 *Emancipatio filiorum tacita ex quibus inducatur, & num.* 6.

7 *Emancipatio filiorum in dubio non præsumitur.*

8 *Mater non potest de jure suorum filiorum transigere.*

Nisi esset eorum tutrix num. 9.

10 *Pater de bonis filiorum, in quibus non habet usumfructum, non potest transigere.*

11 *Pater quando non habet usumfructum in bonis filiorum, remissivè adducuntur Doctores ponentes casus.*

12 *Pater de bonis filiorum fideicommisso subjectis feudalibus Emphyteoticis, & Majoratui suppositis non valet transigere.*

Intellige hanc conclusionem, num. 13. & 14. 17. & 18.

15 *Tutores & Curatores minorum possunt transigere, retinendo rem, non illam dimittendo, aut transferendo.*

16 *Pater valet transigere retinendo, non autem dando, vel transferendo in alium rem filii.*

Declara tamen, quòd quandoque licitum est patri
bona

bona filii adventitia ab eo possessa restituere, & relaxa e prætendenti recepta a iqua summa, quando dictorum bonorum resti utio evitari non potest, nu. 17. & 18.

18 *Pater ex justa causa, & necessaria potest rem filii, eo invito, vendere.*

19 *Pater de peculio filii Castrense, vel quasi, non potest, inconsulto filio, transigere.*

20 *Pater de bonis filii - familias Clerici adventitiis non potest transigere.*

21 *Filius familias Clericus de bonis per eum acquisitis tam ante, quàm post Clericatum potest disponere.*

Declara, ut dictus filius-familias Clericus fruatur tali facultate, debet esse in minoribus Ordinibus constitutus, non autem solam prima Tonsura initiatus, n. 22.

Sed contrarium verius est, ibid. d. num. 22.

23 *Patris transactio facta de rebus filiorum, quorum erat administrator, non afficit filios post transactionem natos.*

24 *Pater transigens nomine liberorum existentium in minori ætate, & promittens de rato, agens de proprio. si postea filii per viam restitutionis in integrum veniant contra transactionem ipse eis tes illorum rescissionem, non tenetur ex promissione de rato.*

25 *Pater ubi per transactionem ab eo factam læsus fuerit filius, poterit ipse nomine filii petere illam revocari.*

26 *Filii, mortuo patre, possunt recuperare eorum rem à patre alienatam, vel remedio tacita hypotheca super bonis paternis petere sibi, æstimationem quanti res alienata fuit.*

27 *Hypotheca tacita competit filio, & sic Salvianum contra patrem post illius obitum super bonis illius ratione malæ administrationis bonorum adventitiorum.*

Et talis hypotheca incipit à die, quo pater administrationem inchoavit, num. 28.

28 *Pater dicitur male administrasse bona filii, quando enim eorum usufructu non solvit debita annua.*

QVÆSTIO XVI.

Quod proximis quæstione dictum est, licere Patri de rebus filiorum transigere, declarandum venit, ut procedat duobus concurrentibus, quòd filii
1 scilicet sint in ejusdem Patris transigentis potestate, & quòd ipse Pater in eorum bonis habeat usumfructum, & administrationem, *Bardellon. cons. 2. numer. 38. & seqq. Rota coram Pensingere decis. 506. numer. 9.*

Cæterùm, si Pater non habeat filios in potestate,
2 ut si ab eo fuerint emancipati, utique de eorum bonis nullam habebit transigendi facultatem, quia per emancipationem filius familias efficitur tanquam extraneus, vinculum patriæ potestatis dissolvitur, & de una persona, quæ juris fictione cum Patre videbatur, emancipatio duas fecit, quæ licèt non tollat reverentiam paternam, quam filius debet Patri, cum illa tamen nihil commune habet potestas transigendi, *l. de re 10. ff. de transf.* ubi *Cujacius* rectè probat, hoc nihil commune habere, quia bona, quæ sunt filii emancipati, non sunt Patris, sed filii, & proinde aliena, nemini autem de aliena re transigendi, aut disponendi arbitrium datur, *l. 3. ff. de transf. l. in re 21. C. mandati*, & ita arguit *Ant. Faber in rationalibus ad d. l. de re 10. ff. de transact.*

3 Quare *Andreas Gayll lib. 2. obser. 72. num. 14.* dicens, posse Patrem cum decreto tamen Judicis, & adhibita causæ cognitione de re filii emancipati transigere per *textum in l. si pupillorum §. si Pater ff. de reb. eor. qui sub tut.* intelligendus est, quando filio
4 emancipato datus esset tutor, prout in his terminis loquitur textus allegatus. & tradunt *Pascal. de patr. pot. p. 1. c. 2. num. 6. Castil. de usufructu cap. 3. nu. 72.*

Idem dicendum esset, ubi emancipatio tacita filiorum censeretur, quæ esset, si Pater pro filiis fidejus-
5 sisset publicè, & palam eorum nominibus negotiantibus, *Rota coram Dunoz. t. jun. decis. 7 4. num. 5.* vel
6 si iis concurrerent conjecturæ, & præsumptiones inducentes hujusmodi tacitam emancipationem, de quibus per *Rotam coram Pensingero decis. 40.* hoc enim
7 casu sublata esset facultas Patri de bonis filiorum transigendi ob dictam emancipationem, quæ tamen in dubio præsumeretur, *Cors. in l. fil. una, quem habent em C. famil. ercisc. Menoch. de præsump. lib. 3. præsump. 23. num. 10. Rota coram Zacharie decis. 32. num. 17.*

Hinc Mater quoque, quia filios non habet in po-
8 testate, de jure suorum filiorum transigendi facultate caret, *l. transactione Mutru 26. ff. de transf. Caph. cons. 134. num. 63. Petrus Francisc. Lin loin in suo decis. super Codice decis. 24. qu. st. 1. num. 2.* nisi esset tu-
9 trix, *Carol. de Mnn. observ. 450. per tot. part. 4.* quia tunc filii dicerentur esse in sua potestate, *ex parte il 2. de appell. Fab. de Anna cons. 90. num. 16. lib. 1.*

In bonis pariter, in quibus Pater non habet usum-
10 fructum, non potest se ingerere, neque transigere, quia in illis non est legitimus administrator, *Com. in alleg. 47. num. 13. Tondut. quæst. civil. 63 num. 4. Mel. in add. ad Castill. de alimentis obs. 44. num. 5. Carena resol. 94. num. 3. Rota decis. 163. num. 2. p. 1. rec. coram Cavalr. decis. 412. num. 1. & coram Greg XV.*
11 *decis. 33. num. 1.* casus verò plures, in quibus Pater non acquirit usumfructum in bonis filiorum enumerat *Pacif. de saln. interd. insp. 3. cap. 2. num. 3. cum plurib. seqq. Merchalor de fructibus p. 1. cap. 3. num. 2. & seqq. Mel. in add. ad Castill. de alim. obs. 44. Grassan. discept. 713. num. 10. & seqq. & Roca post Ios Torre de pacl. futur. succ. ss. decis. 1. 8. & coram Pensing r. decis. 506. num. 9. & priùs decis. 151. num. 5.*

Rursus justa causa transigendi deficeret parentibus
12 quoque super bonis fideicommisso subjectis, & alienari prohibitis, feudalibus, emphyteoticis, & majoratui suppositis, in quibus filii jure proprio, & independenter ab eorum parentibus succedunt, *l. unic. solum C. de præd. min. Pinell. in d. 1. p. 3. num 44. C. de bonis mat. erun. Molin. de primog. hisp. lib. 4. c. 9. num. 7. Grasian. discept. 476. num. 12. Faber in Codice lib. 4. tit. 38. de reb. alienan. non alien. & prohib. alien. definit. 2. Menoch. cons. 599. Fusar. de substit. quæst. 562. nu. 1.*

13 Sed hoc intellige, locum habere, quando Pater per transactionem dimitteret, & relaxaret bona prædicta per filium possessa, quia tunc verè alienaret dimittens, quod possidebat, *Rota post Paisll. decis. 46. num. 1.* secus verò, quando nihil possidebat, & fideicommissum erat dubium, & perplexum, quia tunc
14 potest mediante transactione majorem partem bonorum fideicommissi recuperando permittere, quòd penes possessorem aliqua pars eorundem bonorum perseveret, vel loco illius aliqua pecuniæ quantitas

præstetur, tunc enim diceretur Pater pro filio acquirere, utile negotium pro fideicommisso facere, non autem distrahere, *l. si Præses C. de transf. l. si pro fundo C. eadem c.1. §. si vassallus tit. si de feud. fuerit contr. Surd. cons. 451. num. 25. Peregr. de fideicommisso, art. 52. num. 88. Fusar. de substit. q. 708. num. 10. & 12. Vvesembec. cons. 71. sub num. 13. vers. nec enim, Cancer. var. resol. p. 1. c. 7. num. 118. in fine, Faber* ubi proximè *tit. 38. lib. 4. def. 2. Rota coram Merlino decis. 767. num. 12. Gratian. d. discept. 476. num. 14.* ubi quòd ista est verissima opinio, *& num. 15.* inquit, hæredes transigentis posse recuperare pretium solutum à successoribus in dictis bonis, si illud sub usuris, vel mutuo acceptum sit.

Et probatur exemplo tutorum & curatorum minoris, qui possunt transigere retinendo rem, non il-
15 lam dimittendo, aut transferendo, ut ex multis tradit *Gratian. d. discept. 476. num. 17. & Cancer. var. resol. lib. 1. cap. 7. num. 117.*

16 Et in Patre, quòd valeat transigere retinendo, non autem dando, vel transferendo, dixit *Bald. in d. l. Præses C. de transact. Pinell. in l. 1. p. 3. num. 46. C. de bonis matern. Gratian. d. discept. 476. nu. 17.*

Sed licèt hoc regulariter sit verum, quandoque tamen Pater bona filii adventitia ab eo possessa potest restituere, & relaxare prætendenti, seu litem instituenti, vel introducere volenti, recepta è converso aliqua pecuniarum quantitate, quando scilicet ta-
17 lia bona restitutioni subjecta sunt, & hujusmodi restitutio evitari non potest, quo casu Pater non tenetur subire litem injustam, ut probat *Florian. Dalphin. contr. 107. num. 1. 2. 3. & 4.* ubi bene distinguit inter dare, & restituere, nam dare, & tradere bona filiorum non licet Patri, ea verò restituere illis, qui jus habent, ut ipsis restituantur, non est Patri interdictum, quia hæc restitutio tunc dicitur facta cum causa justa, & legitima, quam Pater facere potest.

18. Confirmatur ex iis, quæ tradit *Ant. Faber in rationalibus ad l. de re ff. de transact.* dicens, quòd Pater, si bona fide de re filii transegerit non contradicente filio, valet transactio, etiamsi patrimonium filii diminuatur, dummodo ea diminutio fiat citra fraudem, & ex causa justa, & necessaria, ex qua etiam, ignorante filio, eoque invito, rem filii vendere Patri liceret *l. Imperator 50. ff. ad S. C. Trebell.*

His quoque addendum est, circa peculium Castrense, vel quasi, non posse Patrem, inconsulto filio,
19 transigere, quamvis illum habeat in potestate, & consequenter omnes conveniunt, transactionem non valere, neque filio nocere, quia in eo peculio filius-familias ex constitutionibus pro Patre-familias habetur, in eoque habet plenam proprietatem cum omni usufructu, & commoditate, ita habetur *in l. ex castrensi 18. §. servus ff. de castr. pecul.* & tradit *Cajac. in d. l. de re, Faber in rational. ad eand. l. de re in fine ff. de transf.* DD. ibidem communiter *Dulph. contr. 107. n. 2.*

Hoc idem statuendum esset in filio-familias clerico bona adventitia habente, quia quod in ceteris
20 filiis-familias est adventitium, in clericis filiis-familias est castrense, vel quasi, juxta *auth. presbyteros C. de Episc. & Cler. Covar. in c. quia nos de testam. n. 1. & 2. Andreol. cont. 326. num. 2. & seqq. Genuens. pract. Eccles. q. 633. Pater Molina de contract. disput. 138. Rota decis. 639. n. 12. coram Buratto,* animadver-
21 tendo, quòd hujusmodi bona in clerico filio-familias efficiuntur castrensia, vel quasi, si sint acquisita post clericatum, si verò ante, licèt in his Pater habeat usumfructum, nihilominus filius clericus poterit etiam de istis disponere, dummodo ex tali dispositione in illis non auferatur Patri usufructus ei debitus, prout hanc esse receptiorem sententiam dixit post *Dec. Vasq. Molin. & Barbos. Rota coram Card. Carpineo in Romana Census Vea. 17. Maii 1669. impress. post Io. Torre de pact. futur. success. decis. 60. n. 2.* ubi inquit *Rotam coram Buratto d. decis. 639. n. 12.* incidenter, & non principaliter contrarium dixisse, & sic non examinata materia, ea quo ibi agebatur de testamento Monaci restricto ad bona tantùm præsentia, & eandem sententiam tenuit etiam *in rec. decis. 533.*
22 *n. 34. p. 14.* Clericus autem, ut fruatur tali facultate, debet esse in minoribus ordinibus constitutus, non verò, qui solùm prima tonsura initiatus est, *Buratt. dec. 639. num. 4.* sed contrarium, & meliùs latè firmavit *Rota decis. 533. per tot. part. 14. recent.*

Illud pariter, quod tradidimus suprà, Patrem scilicet, quando est legitimus suorum filiorum administrator, posse pro filiis, & eorum rebus transigere, li-
23 mitandum venit respectu filiorum post transactioné natorum, quibus transactio antecedenter per Patré facta officere non potest, quia Pater filiorum postea natorum non erat legitimus administrator tempore transactionis, quæ ideo non reconvalescit, quoniam oportet, quòd agens actum tempore actus habeat legitimam personam, nec sufficit, quòd postea superveniat legitimus, ita scribit *Alex. cons. 171. sub num. 8. lib. 2.* quem sequitur *Simon de Pretis cons. 80. num. 17.*

Sanè animadversione dignum esse existimo, quod scribit *Carol. de Mean. observat. 198. num. 10. part. 2.* nimirum quòd, si Pater transigens nomine liberorum
24 existentium in minori ætate, & promittat de rato, aliàs de proprio, si postea filii per viam restitutionis in integrum veniant contra transactionem, petentes illius rescissionem, non tenebitur Pater ex promissione de rato, quia cùm ex alia causa, quàm ex transactione filii transactionem impugnent, non dicitur commissa stipulatio rati, quia ratum videtur non habere, qui improbat quod gestum est, non qui alio modo nititur rescindere, vel revocare, ita habetur in *l. 3. ff. rem ratam haberi. Cujac. in comment. ad lib. 12. respons. Papin. ad d. l. 3.* & ita tradit *Carol. de Mean. d. observ. 198. nu. 10. p. 2.* ubi refert *Ioannem à Sande decis. Frisic. lib. 3. tit. 9. defin. 3.* asserentem ita decisum in Senatu Frisico.

Illud etiam sciendum est, quòd, si Pater nomine fi-
25 lii transigat, & ex transactio fortè derogatur læsiva, poterit ipse Pater nomine filii illam revocare, sicut dicitur de alienatione, quia Pater, cùm sit administrator potest proprio facto contravenire, ex quo duplicem personam gerit, *Carol. de Mean. observ. 333. n. 12. Pascal. de patr. pot. p. 1. c. 2. num. 38. & seqq.* licèt ibi contradicentes adducat *num. 42. & seqq.*

Denique omittendum non est, quòd, ubi Pater distraxisset ipsam proprietatem bonorum adventitiorum in damnum, & perniciem filiorum, nec eorum pretium convertisset in eorum utilitatem, filii habent
26 optionem agendi, non tamen eo vivente, ut in sequenti quæstione dicetur, sed eo mortuo, vel ad recuperandam rem alienatam, vel remedio tacitæ hypothecæ super bonis paternis ad sibimet ipsis satisfaciendum quanti res alienata fuit, ut scripserunt videndi *Merlin. de pignor. & hypoth. lib. 3. tit. 1. quæst. 21. Valeron. de transact. tit. 4. quæst. 4. num. 21. & seqq.* & quod post obitum Patris competat filio

tacita

tacita hypotheca, & sic Saluianum ratione malæ administrationis bonorum adventitiorum super bonis Patris, dixit *Rota coram Seraphino decis.1290.num.1. per tot.in l. cum oportet §. fin. Cod.de bonis, qua liber.* & alios DD. ibi allegatos *Mel.in add. ad Castill. de alim. observ. cap.36. §. 5. num. 12. Tondut. quæst. civil. cap.123. num.13.* ubi inquit, quòd hæc hypotheca
28 incipit à die, quo pater administrationem cæpit non à die, quo malè administrationē inchoavit, & ibi dixit malè administrasse Patrem bona materna filiorum, ex quo cum eorum usufructu non solvit debita annua, quæ sciebat adesse, & solvere tenebatur.

ARGUMENTUM.

Inter Patrem, & filium in illius potestate existentem, an obligatio, lis, judicium; transactio, & contractus validè consistere possit.

SUMMARIUM.

1 *Transactio præsupponit litem, & discordiam præsentem, vel futuram.*

2 *Obligatio civilis inter patrem & filium consistere non potest, quando filius in potestate patris existit, & n. 43.*
Amplia etiam inter ipsos fratres in ejusdem patris potestate constitutos num.3.
Declara, ut naturalis obligatio inter eos oriatur num. 4.
Contrarium num.5.

6 *Actio inter patrem, & filium in ejus potestate constitutum non datur; sicut neque lis, & judicium, & nu. 14.*
Et de ratione num. 15. & 16.
Nec etiam de Iure Canonico num. 44.
Contrarium num. 50. & seqq.

7 *Transactio inter patrem & filium iniri non potest.*
Contrarium verius num. 47. & seqq.
Pater non potest transigere cum ejus filio in ejus potestate existente num.7.
Contrarium num.48. & seqq.

8 *Pater non potest agere actione furti contra filium, sicut nec dominus contra servum; nec è contra filius contra patrem sub num. 15.*
Declara tamen, quòd res furata efficitur vitio furtivitatis, quæ propterea usucapi non potest. num.9.
Declara secundò, ut sub num. 60. & 61.

10 *Parentes olim habebant in filios jus vitæ, & necis, hodie verò per leges talis potestas ablata fuit num. 12. & 13.*

11 *Patres occidentes filios qua pœna apud Ægyptios plectebantur.*

14 *Pater & filius una & eadem persona reputantur.*

15 *Filius-familias quicquid acquirit, statim acquirit patri.*

17 *Transigere non potest, qui litigare non potest.*

18 *Iudicium inter patrem & filium in profectitijs stare non potest, in adventitiis verò licèt actio civilis nascatur, non potest tamen filius eam contra patrem ob reverentiam exercere num. 19. & seqq.*

21 *Filius pro restitutione dotis maternæ in pecunia consistentis, vivente patre, nullam habet contra eum actionem nec personalem, nec hypothecariam*

22 *Filius-fam. non potest bona adventitia immobilia per ejus patrem alienata recuperare, patre vivente, sed tantùm eo mortuo.*
Secus verò quoad mobilia, quæ, vivente adhuc patre, potest illa revocare num. 24.
Item potest & immobilia ipsa revocare eo vivente, quando filius emptori refundit pretium num. 25.
Vel quando pater consentit, ad quem consensum præstandum, posset etiam compelli num.27.

23 *Pater propter alienationem bonorum filii ab eo factā, non privatur administratione bonorum filii.*

26 *Filius potest transactionem à patre, in cujus potestate existit, factam de re stabili ejusdem filii revocare, quando ipse pretium offert transigenti, quod nomine transactionis pater recepit.*

28 *Pater potest nomine filiorum revocare eorum bona ab ipso alienata, licet ipse erga emptorem teneatur ad interesse.*

29 *Filio non potest imputari negligentia, quare patrem non coegit ad præstandum consensum pro recuperatione bonorum filii ab eo alienatorum.*

30 *Pater, stante patria potestate, contra filium, nullam habet actionem, neque illam valet exercere.*

31 *Societas inter patrem & filium iniri non potest.*
Contrarium verius num. 70.

32 *Donatio inter patrem & filium non tenet, sed vide nu. 71. & 72.*
Amplia ut num. 33.
Restringe nisi morte confirmetur num. 34.
Dummodo tamen in vita patris traditio rei sequatur, vel vera, vel ficta num.35.
Contrarium verius, traditionem scilicet non requiri, sed sufficere silentium, usque ad mortem num. 37.

36 *Donatio inter patrem & filium facta, æquiparatur donationi inter virum & uxorem.*

38 *Donatio inter patrem, & filium in ejus potestate existentem valet, quando fuit jurata. Nec tunc opus est, ut morte donantis confirmetur numer. 40.*
Item quando fuit Principis autoritate confirmata nu. 49.
Quandò verò ea non esset juramento vallata, tunc morte donantis confirmaretur, & si donatarius prædecederet, caducaretur nu.41.

42 *Donatio facta à patre filiis etiam jurata, si ex ea resultaret inter filios summa inæqualitas, non valeret.*

45 *Transigere potest ille, qui pacisci, & contrahere valet.*

46 *Pater potest conveniri à filio in causa alimentorum.*

47 *Filius potest in causam alimentorum, contractum, & transactionem facere cum patre.*

48 *Filia cum patre potest super dote transigere, & num. 49.*

52 *Transactio facta per filium cum patre super bonis adventitiis, quorum usufructus non quæritur patri, valet.*
Amplia ut num. 53. & seqq.

55 *Filius potest cum ejus patre transigere super bonis castrensibus, vel quasi.*
Amplia, & idem procedere in adventitiis, quorum tamen usufructus prohibitus fuit patri tam expressè, quàm tacitè num.52. 53. & seq. ac num.59.
Amplia etiam, ubi prohibitus non fuit, quia in proprietate potest obligatio consistere num.60. & 62.

56 *Transactio inter patrem & filium valet quando est juramento munita, & num. 73.*

57 *Census impositus per patrem favore filij valet, quando impositio, & venditio fuit jurata, nec pater potest fructus census tunc ratione patriæ potestatis prætendere.*

58 *Actio inter patrem & filium de jure canonico datur in quibuscunque contractibus, & bonis.*

61 *Pater potest contra filium implorare officium Iudicis, ut consequatur id, quod justa ratione petere potest.*

63 *Pater potest à filio conveniri, ut ei restituat dotem maternam, quando eam dissipat, & dilapidat.*

Filius potest agere contra patrem dissipantem propria filij bona num. 63.

Et potest eum impedire, ne vendat bona ejus immobilia implorando officium Iudicis num. 64.

65 *Filius, vivente patre, non potest legitimam petere.*

Fallit data prodigalitate patris, & malo usu suorum bonorum num. 66. & num. 68.

67 *Filius substitutus patri, si hic abutatur fideicommisso, potest petere ut privetur fideicommisso, & sibi restituatur.*

69 *Filius jussu patris solvens creditoribus paternis, potest in judicio familiæ erciscundæ contra alios fratres cohæredes creditum repetere.*

QVÆSTIO XVII.

QUæstio hæc videtur dubia, & disputabilis,
quia pendet ab altera quæstione à DD. non
leviter disputata, an inter patrem, & filium
in potestate existentem consistere valeat obligatio,
1 actio, vel judicium, cùm enim transactio præsupponat
litem, & discordiam, vel præsentem, vel futuram,
*Caph. cons. 562. num. 18. Cyriac. contr. for. 542. nu.
18.* fieri per consequens non potest ab illis, inter
quos nulla obligatio, aut judicium cadere potest, &
proinde, quòd ea iniri non possit, sequentia suadent
fundamenta.

Nam inter patrem, & filium in potestate consti-
2 tutum nulla obligatio civilis consistere potest *l. fra-
ter à fratre 38. §. quæsitum ff. de condict. indeb. §.
item inutilis instit. de inutil. stipulat. Ant. Pichard.
§. si quis alium num. 7. & seq. instit. de inutil. stipul.
Tob. Non. in §. nunc transeamus num. 39. instit. de
3 oblig.* ubi, & idem firmat inter fratres in ejusdem
patris potestate constitutos per *d. l. frater à fratre,
Uvesembec. in paratitl. ff. de pactis num. 5. in fine,
Cujac. ad African. in d. l. frater à fratre tract. 9. col.
3. Ant. Fab. in Iurisprud. Pap. scient. tit. 8. de patr.
potest. Pr. 7. illat. 6. D. Merlin. de pignor. & hypoth.
lib. 2. quæst. 84. num. 10. Paschal. de patr. potest. part. 1.
cap. 4. num. 1. & seqq.* & ibi *Prat. in annot. in princ.
fol. 26. Fontanella de pact. nupt. claus. 4. gloss. 7. part. 1.
num. 72. D. Merenda contr. juris lib. 1. c. 26. num. 4.
Cutell. de donat. tom. 1. discurs. 2. particula 1. num. 10.
Rota coram Puteo decis. 303. num. 1. lib. 3. & coram
Merlino decis. 222. num. 4.* (quicquid sit quoad natu-
4 ralem, quam intercedere posse inter patrem & filium,
pluribus rationibus optimè comprobant idem *Faber*
ubi supra *eod. tit. sed illat. 7. Aliograd. cons. 8. num. 56.
lib. 1. Fontanella de pact. nupt. d. claus. 4. gloss. 7. par.
1. num. 3. & seqq. ac num. 73. Cutell. de donat. tom. 1.
discurs. 2. partic. 1. num. 14. & seqq. Michalor. in tract.
de fratrib. part. 1. c. 11. num. 4. & 5. Rota decis. 527. sub
5 nu. 1. vers. obligatio siquidem p. 1. recent.* licèt è con-
tra cum *Azone, & Cujacio* teneat *Merenda controv.
jur. lib. 1. c. 26. num. 4. & prius eod. lib. c. 20.*) nec per
6 consequens actio *l. actione ff. de action. & obligation.*
neque lis, aut judicium, etiam petita venia *l. lis nulla
ff. de judic. l. finali C. de in jus vocand. §. pœnales,
ubi Iason instit. de act. Angel. Aretin. instit. de obl-
lig. quæ ex delict. nasc. §. si qui num. 1. in fine, Cyriac.
contr. for. 137. num. 5.* & ita in specie hujus transactio-
7 nis arguit *Franciscus Hotteman. in correctis cons. 13. nu.
1. & seqq.* ubi ex hoc concludit, transactionem factã
inter patrem & filium nullius esse momenti, *Peregrin.
cons. 112. il primo num. 2. & 3. lib. 5.*

Et in tantum hoc verum est, ut nec etiam patri li-
ceat actione furti agere contra ipsum filium, sicut
8 non licet Domino contra servum ex regula, quòd
pater & filius est una & eadem persona, & ex altera,
quòd qui potest in furem statuere, non habet necesse
adversus furem litigare, natura siquidem rei inter pa-
trem & filium, seu Dominum & servum impedit or-
tum obligationis, cùm non minùs servi, ac filii-fami-
lias personæ sint in dominio, & potestate patris, sive
Domini, qui per consequens, si agere posset, age-
ret contra seipsum, & efficeretur quodammodo ini-
met ipsius creditor, & debitor, unde ex hoc nec pa-
tri nec domino actio furti datur, nisi in eum, qui
fortè eos persuaserit ad furtum faciendum, opemque
dederit, ita habetur *in l. nec cum filio-fam. 16. l. filij,
& servi 17. l. qui servo 36. §. item placuit l. si libertus
89. ff. de furtis §. hi qui in parentum 12. instit. de
oblig. quæ ex delict. nasc. ubi Iulius Pacius, Cutell.
de donat. tom. 1. discurs. 2. partic. 1. num. 10.* latè *Pi-
chard. instit. tit. de oblig. quæ ex delicto nasc. d. §.
hi qui in parentum 12. num. 2. & 4. ac per tot.* & ibi
quoque *Angel. Aret.* ubi notat, quòd licèt actio fur-
9 ti non nascatur, res tamen efficitur vitio furtivitatis,
propter quod nunquam usu capi potest, id vetante le-
ge Attinia, & in favorem Domini rei oritur etiam
conditio furtiva, quæ datur contra quemcunque pos-
sessorem rei subreptæ, ut bene observat *Franciscus
Amaya obser. juris lib. 2. cap. 8. num. 1. & seqq.*

Quinimò olim parentes in filios habebant jus
10 vitæ, & necis, & hic erat unus patriæ potestatis effe-
ctus, ut docet *Paulus I. C. in l. si fuis 11. in fine ff. de
liber. & posthum.* latè *Arius Pinell. ad rubr. C. de
bon. matern. num. 17. & seqq. Philippus Pascal. de pa-
tria potest. part. 2. cap. 4. num. 1.* & apud Ægyptios
nulla alia pœna patribus filios occidentibus consti-
tuta erat, quàm, quòd tribus diebus, totidemque no-
11 ctibus circa cadaver interempti filii occisores patres
assisterent, putabant enim justum non esse ob interfe-
ctum filium, vitâ privari eum, qui ejus vitæ autor fu-
isset, sed dolore, & pœnitentia facti affligendum esse;
horrendum enim spectaculum esse judicatur, patrem
gnatorum necem suis oculis videre, sic scriptum re-
liquit *Euripides in supplicibus act. 5. vers. 128.* sic apud
Virgilium Æneid. lib. 2. Priamus increpat Pyrrhum,
qui ausus fuerit ante oculos suos Polytem filium suũ
occidere:

His Priamus (quamquam in media jam morte tenetur)
Non tamen abstinuit, nec voci iraque pepercit,
At tibi pro scelere, exclamat, pro talibus ausis,
Dij (si qua est Cælo pietas, quæ talia curet)
Persolvant grates dignas, & præmia reddant
Debita, qui nati coram me cernere lethum
Fecisti, & patrios fœdasti funere vultus.

Dolet igitur, Priamus non de cæde filii, sed quod im-
piè ob oculos suos eum necari videt, ut animadver-
tit *Sext. Victor. lib. 1. var. lect. c. 8.* fertur etiam
Stratetiscleam Spartiatem mulierem cum filio ca-
ptam tortores rogasse, ut prior filio necaretur, sed ut
crudeliùs

crudeliùs vexaretur, non obtinuisse, ut refert *Plutarch.* & apud *Euripid. in Hercul. fur.* Amphyttion à
Lyco Rege contendit, ut ipse prior occidatur, quàm
filij sui; licèt postea crescente unà cum Imperio Populi
humanitate, hæc non patria, sed ferina potestas
parentibus sit adempta, & nouis legibus statutom
12 est, patribus non licere contra paternæ pietatis officium
ita crudeliter in filios sævire, adeò, ut eos occidere
l. 5. de parricid. l. 1. C. de his qui par. vel lib. occid.
distrahere *l. 1. C. de patr. qui fil. distrah.* oppignorare
13 *l. qui filios 6. C. qua res pign.* exhæredare, & abdicare
l. abdicatio 6. C. de patr. potest. hisce legibus
acriter damnetur, *Coras. in l. filium quem C. famil.*
ercisc. n. 49. & 50. & notavit quoque *P. Coronius*
lib. 5. contro. moral. contro. 3. cap. 3. n. 94. & 95. fol. 633
Nulla ergo inter patrem & filium-familias actio,
vel efficax obligatio intercedere potest propter nexum
patriæ potestatis *§. inutilis instit de inutil. stipul.*
quia ut dictum est supra, cùm pater & filius una
& eadem persona reputentur, juxta *tex. in l. fin. C.*
14 *de impub. & alijs substit.* & quicquid acquirit filius
id confestim eodem momento acquirit patri, ut
sive res, sive jus, sive hæreditas, sive obligatio sit,
15 statim acquiratur patri, & in atomo, ut one momento
quidem subsistat in personam filij, ut scribit
Cujac. ad Afric. tract. 9. in l. frater à fratre. ff. de
cond. indeb. Harpprecht. §. alia autem 2. instit. de
donat. numer. 37. & seqq. cum cæteris, quos allegat
Altograd. cons. 8. numer. 55. lib. 1. Paschal. de patria
potest. par. 1. cap. 4. numer. 1. & seqq. & ibi *Prat.*
in annot. bene comprobat; & ob eandem rationem,
nec actione furti ageret contra patrem, si fortè hic
commisisset furtum in peculio, ejusdem filij castrensi,
ut notavit *Faber in rational. ad l. non debet 11. ff.*
de dolo malo, Ant. Monach. decis. Lucens. 34. num.
2. si oriretur inter eos Civilis obligatio, pater per
consequens sibi ipsi obligaretur contra dispositionem
tex. in l. 2. ff. de stipul. servor. nam sicut actio, &
16 passio in eodem subiecto concurrere non possunt,
ita nec obligatio, aut lis inter patrem & filium
existere potest *l. lis nulla ff. de jud.* cum alijs supra
allegatis *Rota decis. 527. num. 1. part. 3. recent.* cum
itaque inter eos non possit adesse litigium, meritò nec
17 transactio, quia qui litigare non potest, neque etiam
transigere, *Faber in rational. ad l. eleganter 23. §. 2.*
ff. de cond. indeb.
Qua ratione dicimus in profectitijs, non posse
judicium stare inter Patrem & filium, quia Pater
18 est dominus, & possessor illius, & de jure proprio
contenderetur, ut post *Angel. in d. l. lis nulla,* tradit
Magon. decis. Lucens. 73. num. 6. In adventitijs
quoque, licèt quoad proprietatem ea spectent ad
19 filium, judicenturque, uti Castrensia, & ob id nascatur
civilis obligatio, & consequenter actio inter
Patrem & filium ex veriori sententia, ut notat *Pichar.*
in §. si quis alium numer. 12. Instit. de inutil. stipul.
nihilominus propter reverentiam paternam filius
20 contra Patrem dictam actionem sibi competentem
intentare non potest, ut inquit *Bald. in d. l. lis nulla,*
& quòd pro restitutione dotis maternæ in pecunia
consistentis, imò nullam habeat actionem, durante
21 vita Patris nec personalem, nec hypothecariam,
scripserunt *Bart. in l. si constante numer. 63. ff. solut.*
matr. Thesaur. quæst. forens. cap. 59. numero 1. lib. 4.
Ioan. Ant. ab Ecclesia obser forens. 159. numer. 15. p. 1.
& si consisteret in bonis stabilibus, vel alio jure
bona filius adventitia immobilia haberet, quę fuissent
22 à Patre in tertium alienata, non potest filius, eo
vivente, alienationem revocare, sed tantùm, eo
mortuo, quia lex erubescit statuere filios castigatores
genitoribus, ut inquit *Text. in l. 1. in ultimis*
verbis C. de annal. except. l. 1. in fin. juncta auth. seq.
C. de bon. mater. & ita scribunt *Bart. in l. si constante*
numer. 63. vers. aut non cadit ff. solut. matr. & ibi
Cros. in 2. lect. numer. 118. Fachin. contr. jur. lib. 12. c.
58. ubi respondet omnibus contrarijs, *Cancer. var.*
resol. p. 1. c. 8. de donat. nume. 99. Fontanella de
pactis nupt. claus. 4. Glossa 9. p. 5. num. 198. Petr.
Barbosa ad l. cum notissimi 7. §. illud C. de præscript.
30. vel 40. annor. numer. 9. & seqq. ubi *num. 12.*
23 inquit, propter hanc alienationem, neque posse
patrem privari administratione bonorum filij, *Peregrin.*
decis. Patavin. 95. num. 1. Valasc. consult. 69. sub
num. 16. vers. profectò, Acesta de privileg. credit. reg. 1.
ampl. 10. num. 17. & 18. Michalor. de frat. part. 1.
cap. 3. sub num. 43. 44. & seqq. & quicquid in contrarium
tenuerit *Argel. de acquir. poss. sp. quæst. 8. artic.*
18. num. 1460. & seqq. hanc uti veriorem amplexa est
Rota post Merlin. de pignorib. decis 36. num. 9. &
seqq. ubi fuit filio denegata immissio, quam petebat
contra tertios possessores, adhuc vivo patre,
Marius Cutel. de donat. tom. 2. discurs. 1. special. 9.
numer. 16. quicquid sit in alienatione mobilium, pro
24 qua filios, vivente Patre, posse agere, scribit distinguendo,
Aretin. cons. 72. in quarto quæsito, quem sequitur
Rota d. decis. 36. nu. 9. & 10. aut pro revocatione
25 immobilium, quando filius refundit pretium
emptori, ut de feudo, scribunt *Vvesembec.*
cons. 54. nume. 3 Mynsinger. observ. 85. centur. 4.
Hartman. Pistor. quæst. juris lib. 2. quæst. 13. num. 18.
& seqq. ubi contrarijs respondet, quicquid deinde
nu. 33. & seqq. dixerit, quòd, remotis præjudicijs, si
hæc quæstio ex ipsis juris feudalibus Textibus decidenda
esset, in contrariam transire sententiam, & in
26 transactione, quam Pater fecit de re stabili filiorum,
quòd isti eam retractare possint etiam in vita Patris,
quando pretium offerunt, quod nomine transactionis
Pater recepit, pulchrè tradit idem *Vvesemb. cons.*
106. n. 78. & 79. ubi inquit, hanc esse tutissimam
27 viam, & quando Pater, sub cujus potestate filij existunt,
consentit, quòd tunc, eo vivente, possint
bona alienata vindicare, pluribus Doctoribus hoc
probat *Hended. cons. 19. nume. 17. & per tot. lib. 2.*
ubi quòd hæc opinio communiter approbatur, subdens
in fine, quòd si Pater nollet consentire, posset
compelli ad præstandum hujusmodi consensum ex
Bald. in l. final. §. in comput. num. 7. C. de iur. deli-
28 *ber.* imò & ipsum Patrem posse nomine filiorum
agere, licèt ille teneatur erga illum, in quem bona
alienavit ad interesse, vel ad duplum, ut ibidem
numer. 15. & 16. prout etiam hæc omnia tradit *Rota*
coram Coccin. decis. 623. num. 5. & 6. sed si non coegerit
Patrem ad præstandum consensum ad agen-
29 dum, non potest illi imputari negligentia, quia
ratione verecundię paternę id videtur omisisse, ut bene
probat *Petr. Barbos. ad legem cum notissimi 7. §.*
illud C. de præscript. 30. vel 40. ann. n. 24. 25. & 26.
sicut è contra neque Patri contra filium ulla datur
30 actio, & si daretur aliquo casu, omnino durante
patria potestate, non potest illam exercere, ut declarat
Bald. in l. si pater in fin. C. mandati, & cons. 169.
vers. præterea quando vol. 5. cum alijs per *Put. decis.*
303. num. 2. lib. 3.
Simili ratione inter Patrem & filium societatem
31 coiri non posse scribunt *Bart. in l. si quis pro eo §.*
1. ad fin. vers. & prohoc ff. de fideiussor. Bald. in l. à

filio ff. de legat. 1. & *in auth. ex Testamento ad med. vers. & omnino credo C. de collat. Angel. Aretin. cons.* 112. *col. final. vers. & si aliud diceremus, Corneus cons.* 272. *num.* 4. & 5. *lib.* 1. *Arius Pinell. in l.* 1. *p.* 1. *sub numer.* 1. *vers. ultra quos C. de bon. matern.*

32 Itidem si Pater donet filio nulla est donatio, quoniam sibi ipsi donate videtur *l.* 1. §. *si pater ff. de donat. l.* 2. *C. de inoff. donat. l. donationes quas parentes C. de donat. inter vir. & uxorem, Gloss. in d. l.* 2. *C. de inoff. donat. Gomez ad l. Tauri* 17. *num.* 4. & *var. resol. tom.* 2. *c.* 4. *de donat. numer.* 25. *Menoch. de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 29. *numer.* 1. *Michalor. de fratribus, p.* 1. *c.* 11. *nume.* 1. *Clement. de patr. potest. effect.* 2. *num.* 2. *Gallerat. de renunt. tom.* 2. *cent.* 1. *renum* 89. *nume.* 5. *Fontanella de pac. nuptial. claus.* 4. *Gloss.* 7. *p.* 1. *nu.* 1. & 2. *ac seqq.* & *nu.* 69. 70. & 72. *Conciol. alleg.* 42. *num.* 45. *Actolin. resolut.* 107. *nu.* 4. *Rota decis.* 327. *numer.* 2. *par.* 1. & *decis.* 444. *numer.* 1. & *seqq. p.* 9. *tom.* 2. *rec.* etiamsi esset ex causa dotis, ut defendit Antonius Faber contra eos,
33 qui contrarium voluerunt ex *l. Pomponius Philadelphus* 76. *ff. famil. ercifcunda, ut de conjectur. lib.* 7. *cap.* 12. & *in rational. ad l.* 5. §. 3. *in fin. ff. de conditt. caus. dat.* & *in sua jurisprudentia Papinianea tit.* 8. *de patr. potest. princ.* 7. *illat.* 10. nisi morte
34 confirmetur, quo tempore patria potestas extinguitur *Gloss. in d. l.* 2. *in verb. in potestate ante finem vers. nisi morte C. de inoffic. donat. Dec. cons.* 432. *numer.* 3. *Clar.* §. *donatio quæst.* 8. *numer.* 1. *Mantic. de tac. & ambig. convent. lib.* 21. *tit.* 8. *nu.* 6. & 4. *Arias de Mesa var. resol. lib.* 3. *cap.* 18. *num.* 4. & 5. *Rota d. decis.* 444. *numer.* 4. interveniente tamen, & præcedente traditione rei donatæ, vel vera, vel saltem
35 ficta per clausulam constituti, *Angel. de Perusio cons.* 44. *in princip. Roman. cons.* 374. *numer.* 5. *Marc. Anton. Maceraten. var. resol. lib.* 2. *resol.* 49. *nume.* 5. *Ioan. Anton. Bellon. cons.* 58. *num.* 26. & 27. *Cancer. var. resolut. p.* 1. *c.* 8. *de donat. num.* 87. ubi inquit, hæc duo requiri, ut nempe sequatur traditio & perseverantia voluntatis paternę usque ad mortem, *Michalor. de fratrib. d. cap.* 11. *numer.* 26. *latè Fontanella de pac. nuptial. claus.* 4. *Gloss.* 7. *p.* 1. *num.* 32. & *seqq. Rota apud Coccin. decis.* 374. *num.* 5. ubi inquit, perseverantiam præsumi, quoties contrarium non probetur, cæterùm quoad actum traditionis, si hęc
36 donatio ęquiparetur illi, quę fit inter virum, & uxorem, ut monet idem *Cancer. loco statim citat.* imò minùs videtur hęc prohibita, quàm illa, quę fit inter conjuges habens contrariam legis diffinitionem, hæc verò nullam habens legis prohibitionem, cùm nulla duntaxat reddatur suapte natura propter reflectum, & repugnantiam cum patria potestate, ut animadvertit *Rota coram Card. Seraphin. decis.* 1184. *sub nu.* 9. *vers. addebat etiam unus ex Dominis,* sequitur *Marc. Ant. Sabell. var. resol. cap.* 5. *num.* 34. verius existimo, traditionem non esse necessariam,
37 sed sufficere silentium, & perseverantiam donantis usque ad mortem, ut in donatione inter virum, & uxorem ego scripsi meorum *Consult. Forens. cap.* 39. *numer* 8. *per Novellam Iustiniani* 162. *collat.* 10. *c.* 1. & ex auctoritate *Cuiacij, Ant. Fabri, Corradi,* & *Francis. Amaya*, præter quos miror tot, tantosque patres, qui traditionem requiri scripserunt, ut ibi retuli, non vidisse huiusmodi Iustiniani Novellam, quæ corrigit leges antiquas, quicquid inutiliter dubitaverit *Arnold. Vinn. select. jur. quæst. l.* 2. *quæst.* 15. *in fine*, an illa in praxi, & foro sub auctoritate legis allegari possit, & an ea sit Iustiniani, vel alterius Principis, & in donatione patris erga filium videtur firmare *Paulus I. C. lib.* 5. *sentent.* 11. ubi *Pater si filiofamilias aliquid donaverit, & in eadem voluntate perseverans decesserit, morte patris donatio convalescit,* ut refert *Arias de Mesa var. resolut. lib.* 3. *cap.* 18. *num.* 4. & cum *Corasio lib.* 5. *miscell. jur. c.* 1. *num.* 4. ita tenet *Menoch. de præsumpt. lib.* 3. *præsumpt.* 29. *sub numer.* 68. *vers. dissentit*, idem confirmat *Franciscus Hottoman. in correct. cons.* 9. *num.* 31. ubi inquit, quòd novo jure à Iustiniano introducto donatio nudo pacto perficitur, & efficacem obligationem parit, id est tradenti necessitatem aufert per *l. si quis argentum* 35. §. *fin. verè, & hoc C. de donat.* §. 2. *Inst. eod. Rota decis.* 58. *num.* 14. *p.* 6. *recent.* & hoc idem ex eodem *Text. in d. l. si quis argentum*, concludit *Mar. Cutel. de donat. tom.* 2. *discurs.* 1. *special.* 16. *num.* 7. *Paul. Christin. decis. Belgic.* 216. *nume.* 6. & 7. *vol.* 5. *Petr. Franciscus Lingon ad Cod. Iustin. decis.* 48. *quæst.* 2. *num.* 3. & 4. ubi quòd hoc casu actio personalis tantùm donatario competit, *Harpprecht.* §. *alia autem* 2. *instit. de donat. num.* 151. ubi quòd agitur condictione ex lege si nudo pacto, & consensu perfecta sit, & *Cuiacio, Coras. Duareno, & aliis.* Aut jurejurando roboretur, quia tunc non consideratur jus patrię potestatis, sed vinculum juramenti, quod est spirituale, & servandum est in omni actu,
38 quando non vergit ad salutis æternę dispendium, cuius vigore non curatur de patria potestate, & quęcumque donatio facta filijs in potestate existentibus sive pura, sive simplex, sive in legitimam imputanda redditur valida, & irrevocabilis, ut scribunt *Bald. in repet. lib.* 2. *nume.* 125. *in fin. vers. & idem credo ff. de jur. iuran. & in l. final. n.* 6. *vers. sed quid si fuit inter patrem & filium C. de usucap. pro donat. Iason in repet. l. frater à fratre nu.* 44. *ante finem, vers. septimò limita ff. de condicando indebit. Dec.* ubi *de comm. cons.* 432. *num.* 4. & *sub num.* 5. *vers. quia respondetur, Alex. cons.* 8. *num.* 2. *lib.* 2. *Paris. cons.* 33. *num.* 35. & 36. *lib.* 3. *Surd.* pariter de communi *cons.* 75. *num.* 9. *Ant. Gabriel.* de magis communi testatur *in suis conclus. tit. de donat. concl.* 4. *num.* 1. *Clar.* §. *donatio quæst.* 8. *num.* 8. *vers. sed quæro, Seraphin. de privileg. juram. privileg.* 72. *num.* 5. *Paschal. de patr. potest. p.* 1. *cap.* 4. *num.* 63. *Marescott. var. resolut. c.* 27. *num.* 1. *lib.* 2. *Menoch. cons.* 789. *num.* 7. *Allegrad. cons.* 5. *num.* 43. *lib.* 1. *Molin. de ritu Nupt. lib.* 3. *quæst.* 12. *num.* 7. & *quæst.* 86. *num.* 20. *Michalor. de fratrib. p.* 1. *cap.* 11. *nume.* 3. *Fontanella de pact. nuptial. claus.* 4. *Gloss.* 7. *part.* 2. *num.* 59. ubi reprehendit *Marc. Ant. var. resolut. lib.* 2. *resol.* 49. *num.* 7. & *seqq.* contrarium tenentem *Conciol. allegat.* 42. *n.* 46. *Gallerat. de renun. tom.* 2. *renunt.* 89. *sub num.* 6. *vers. juramentum cent.* 1. *Cutel. de donat. tom.* 1. *disc.* 2. *part.* 8. *per tot Peregrin. de fideicom. art.* 6. *num.* 46. & de veriori, & magis communi *Cancer. var. resol. lib.* 1. *cap.* 8. *tit. de donatione nu.* 91. *Amat. Dec. March.* 51. *num.* 16. & *seqq. Rota coram Mantica decis.* 166. *num.* 15. *Seraphin. decis.* 1184. *num.* 7. ubi de magis communi *Cavaler. decis.* 647. *num.* 9. *Coccin. decis.* 379. *nu.* 4. *cum seqq. Ponia decis.* 504. *num.* 8. & 15. *ac* 16. ubi ex *Cagnolo*, & *Claro* inquit temerarium esse ab illa recedere in judicando, aut consulendo, quoniam in practica nullam habere dicit difficultatem, & quòd ineptus esset Advocatus, qui eam vellet in disceptationem deducere, itidem de magis communi coram *Merlin. decis.* 232. *num.* 8. & pleno calamo *decis.* 444. *p.* 9.

tom.

tom. 2. rec. & post Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 110. *nu.* 30. rurius eodem *tom.* 2. *p.* 9. *recent. decis.* 447. obi latè discuritur, an operetur in præjudicium tertij postea acquirentis, aut denique si Principis auctoritate donatio à Patre filijs facta fuisset, quia per eam diceretur sublatum juris civilis obsta-
39 culum, sicut dictum est per juramentum, ut notat *Ioan. Bapt. de Luca tom.* 1. *de feud. disc.* 45. *num.* 12. & eo casu ubi juramentum intervenit de illam observando, non revocando, nec illi contravenien-
40 do, donatio est ab initio valida, & irrevocabilis, nec eget, ut morte donantis confirmetur, nec quòd ille donatario præmoriatur, *Rol. a Vall. cons.* 77. *num.* 1. 8. *& seqq. lib.* 1. *Sanchez. de matr. lib.* 6. *disput.* 11. *nume.* 3. *Tondut. quæst. civil.* 189. *n.* 10. quicquid, si non esset juramento munita, quo casu morte do-
41 nantis confirmari opotteret, & si donatarius prædecederet caducaretur, nec fieret locus transmissioni, ut distinguendo unum ab altero casu tradit *Franc. Ant. Costa cons.* 12. *num.* 78. & 79. sequitur *Rota post Merlin. de pignor. & hypoth. decis.* 72. *num.* 6.
42 Is autem ex donatione jurata resultaret inter eos summa inæqualitas non valeret, secundùm *allegat. per Adelin. resolut.* 107. *numer.* 11. semoto juramento.

Et indistinctè, quòd quicunque contractus celebrati super re profectitia, vel adventitia ex ratio-
43 nibus adductis, & propter vinculum patriæ potestatis sint nullius roboris & efficaciæ, quoad obligationem civilem, quicquid sit quoad naturalem, præter adductos, scribunt *DD. & Gl. in l. frater à fratre §.* 1. *ff. de cond. in deb. Pract. Papien. in forma libelli in act. rei reals, in verbo vero. & legitimus n.* 11. *fol.* 28. ubi idem firmat in servo contrahente cum Domino Religioso, & Monacho cum suo Prælato, & Monasterio, idem scribit *Merlin. de pign. & hypoth. lib.* 2. *quæst.* 84. *nu.* 11.

Et quamuis quoad litem, & judicium inter Patrem, & filium in ejus potestate constitutum, consistere illud posse, attenta Iuris Canonici dispositione, plures scripserint DD. attamen verior videtur contraria opinio, quia cùm jus Canonicum su-
44 per hac materia nihil clarè disponat, standum esse videtur juri Ciuili specificè hoc decidenti, ita post plures resoluit *Cyriac. alleg. contr.* 137. *num.* 3. ubi cum Romano *sing.* 621. reprehendit eorum limitationem qui scribebant de jure Canonico judicium inter patrem & filium bene subsistere, quorum opinionem solùm procedere posse in spiritualibus, credit, vel in terris Ecclesiæ *ibid. num.* 4.

Verùm istis, & similibus non obstantibus, opinor patriam potestatem non obstare, quo minùs inter patrem & filium familias transactio validè fieri possit, regula enim constituitur certa, quòd qui potest pa-
45 cisci, & contrahere, potest etiam transigere, *Corasn. insti. lib.* 3. *tit.* 30. *quibus mod. toll. obligatio tit. de transf. §. omnes qui, Vvesembec. in paratitlis ff. de transact. nume.* 4. at filius in potestate patris constitutus non prohibetur cum patre pacta, & contractus inire, ergo nec transactionem facere.

Probatur minor primò auctoritate *Text. in l. si quis à liberis in princ. ff. de lib. agnosc.* ubi *Gloss. in verbo cognoscet, & in l. nec filium* 9. *C. de patr. potest. l. fin. §. ipsum autem C. de bon. quæ lib.* in quibus juribus habetur, quòd in causa alimentorum potest
46 filius convenire patrem in judicio ad alimenta præstanda, Iudicis officio implorato, quod in locum deficientis actionis conceditur, hoc enim casu non consideratur patriæ potestatis vinculum, sed jus naturæ, quod respicit cõservationem, & sustentationem corporis humani, ut tradunt *Gloss. in d. l. lis nulla ff. de judicijs*, latè *Corduba in princ. d. l. si quis à liberis numer.* 56. *& seqq. Surd.* plenè *de aliment.* ubi, & alias quoque rationes adducit *tit.* 8. *privil.* 6. *numer.* 2. 3. 4. *& seqq. Magon. decis. Lucens.* 73. *num.* 7. & 8. ubi pronunciatum fuit, compromissum ad formam statuti fieri debere super hoc inter patrem & filium, si ergo potest in Iudicio pulsare patrem, necesse est, quòd habeat adversùs illum actionem, quam qui habet, & cum eo contrahere, & pacisci
47 potest, quapropter si inter eos jurgia nascantur, respectu quantitatis alimentorum præstandæ, poterit difficultas transactione & concordia sedari per ea, quæ tradit idem *Surd. d. privil.* 6. & in specie de contractu inter patrem & filium in causam alimentorum, quòd bene subsistat, tradit *Merlin. de pign. lib.* 2. *quæst.* 84. *num.* 12. *Daran. decis.* 287. *num.* 3.

Secũdò confert *Text. in l. qui liberos ff. de ritu napt.* ubi filia potest agere contra patrem, quando petit ab eo, ut sibi dos constituatur, *Peregrin. decis. Patavin.* 95 *sub n.* 2. & plerumque evenit, ut recipiendo do-
48 tem, faciat cum patre ad illius favorem transactionem, & renunciationem super bonis paternis, maternis, ac super aliis, super quibus filia iura haberet, vel habere posset, *Menoch. cons.* 496. *sub numer.* 53. *ver. primò quia*, quam postea sæpe sæpius videmus sub prætextu læsionis enormissimæ, vel alterius cau-
49 sæ rescindi petere, ut in transactione inter patrem & filiam scripsit luculenter *Menoch. cons.* 4.2. *per tot. Mastrill. decis.* 185. *num.* 16. 17. *& seqq. Hended. cons.* 29. *numer.* 44. *& seqq. lib.* 1. *Ioan. Anton. B Ron. cons.* 54. & ex defectu insinuationis, & solemnitatum statuti, dixit *Rota coram Gregor. XV. decis.* 334. & *coram Buratto decis.* 120.

Tertiò facit, quia in adventitiis, quando usufructus non quæritur patri, juxta *Text. in auth. ut liceat matri, & aviæ, & auth. excipitur C. de bonis, quæ liberis*, communis est sententia dari eo casu inter Patrem
50 & filium civilem, & naturalem obligationem prout dicitur de peculio castrensi, vel quasi, juxta *Text. in d. l. lis nulla, & l. adoptiuum C. de in jus vocand.* in cuius similitudinem considerantur, esse bona ad-
51 ventitia, quorum usumfructum consequi pater prohibitus est, ac proinde posse inter eos litem, & judicium institui, probatur ex *Text. in l. Imperator ff. ad Trebell.* & scribunt *Bart. in l. licet §. final. ff. de negot. gest. Tob. Non. instit. de oblig. §. nunc transeamus numer.* 41. *Corduba in princ. l. si quis à liberis*
52 *num.* 65. *ff. de lib. agn sc. Surd. de alim. tit.* 8. *privil.* 61 *num.* 7. & in indiuiduo quòd super his bonis inter eos valeat contractus, & transactio, scripserunt *Gratian. discept. for. c.* 713. *numer.* 81. *& seqq. Rota decis.* 547. *num.* 3. *& per tot. p.* 4. *recent. & coram Gregor. XV. decis.* 192. *num.* 1. *in fine, & decis.* 334. *per tot. & coram Merlino decis.* 222. *sub num.* 5. *vers. &*
53 *etiam difficultas, & num.* 7. *& rursus in recent. decis.* 24. *num.* 7. *p.* 14. quod procedit, sive usufructus fuerit expressè, sive tacitè prohibitus, ut habetur ex eodem *Gratian. d. discept.* 713. *num.* 81. *Rota d. decis.* 547. *num.* 5 *p.* 4. *recent. & coram Seraphin. decis.* 742. *n.* 5. *in fine*, nam nulli dubium est, quòd sola tacita
54 sufficit usufructus prohibitio ex coniecturis, & præsumptionibus deprompta, *Bart. in d. auth. excipitur C. de bonis quæ lib. & l. si usufructus §. si ita ff. quando dies leg. ced. Gabriel. cons.* 118. *num.* 12. *lib.* 1.

Surd.

Surd. cons. 116. num. 1. & cons. 143. num. 20. lib. 1. Rota dec. 547 num. 4. p. 4. recent. casus verò, in quibus pater non acquirit usumfructum, vide apud Surd. cons. 116. Gratian discept. 713. num. 32. & seq. Sa felic. decis. 180. Fontanell. de pact. nupt. claus. 4. Gl. 7. p. 3. num. 20. & seqq. Bardellen. cons. 2. num. 39. & 40. Caballin. milleloq 351. Rotam decis. 547. numer. 5. & seqq. p. 4. recent. Amel. decis. 18. numer. 19 & seqq.

Quintò, in castrensibus verò, vel quasi, nemò ex Doctoribus habet dubium, quin possit cum patre,
55 alioque quocunque conventiones, transactiones, vel pacta qualibet inire, cùm in his habeatur ex constitutionibus tanquam pater familias, quasi nec patrem ullum habere videretur ad Text. in l. 1. & 2. ff. ad S. C. Macedon. l. ultim. C. de inoff. test. l. 1. §. nec castrensis ff. de collat. bon. Philip. Pascal. de patria potest. part. 1. cap. 4 numer. 7. ubi latè Add. Card. Mantica de tacit. & ambig. convent. lib. 55. tit. 7. num. 18. Molina de just. & jure tom. 1. disput. 230. in fine Gratian. discept. for. cap. 576. num. 1. 3. & seqq. Faber in rational. ad l. verba S. Consulti §. ult. ff. ad Senat. Cons. Maced. ubi dicit, quòd inter patrem, & filium de castrensi peculio, perinde atque inter extraneos lis esse potest per l. 4. ff. de Iud. l. nec cum filio-fam. 16. ff. de furtis, idem tradit Faber in sua juris prud. Papin. tit. 11. quibus mod. jus patr. pot. sol. privil. 6. illat. 11. sicut & quando est emancipatus, & maior 25. annorum, ut notatur in Text. in l. si superstite C. de dote, cum alijs per Olenum de cess. jur. tit. 2. quæst. 6. numer. 37. Altograd. cons. 90. num. 8. lib. 2.

56 Quintò, si juramentum intervenit, prout hodie in omni contractu solet adhiberi, hoc solum firmat omnem conventionem, obligationem, & contractum inter patrem & filium, Iason in l. frater à fratre num. 40 ff de cond. indeb. Alex. cons. 8 num. 5. & sub num. 3. vers. confirmatur lib. 5. & cons. 20. num. 2. lib. 5. Seraph. de privil. juram. privil. 72. numer. 4. Puriadur. rer. quotid. lib. 2. c. 4. num. 14. & in transactione num. 17. sive in ipso contractu, vel ante, vel post interpositum sit num. 70. Amat. decis. March. 51. num. 3 per tot. Fontanella de pact. nupt. claus. 4. Gl. 7. p. 2. num. 65. Altograd. cons. 4. lib. 1. Rota coram Merlino decis. 222. num. 8. ubi num. 5. & per tot. decis. fuit dictum valere impositionem census ad favorem filij, cum promissione eidem solvendi fructus census juramento, & obligatione camerali vallatam, nec posse propterea patrem in hujus-
57 modi census fructum, sive usumfructum prætendere, sed idem esse, ac si cum filijs emancipatis contraxisset, ut notavit Surd. cons. 259. numer. 4. & 15. & in terminis concordiæ, quòd juramentum eam firmet inter patrem & filium Rota decis. 334. num. 30. & seqq. p. 9. in recent. quicquid in contrarium dixerit Peregrin. cons. 115. il primo num. 10. lib. 5. cùm contra eum verior sit opinio.

Sextò denique, hæc omnia quæ supra probata sunt de jure civili posse inter patrem & filium, non obstante patria potestate consistere, de jure canonico nullam prorsus recipiunt dubitationem, eo
58 enim inspectu, nedum ex prædictis, sed etiam ex quibuscunque alijs causis filij contra parentes agere possunt, nihil refragante vinculo patriæ potestatis, ita hæc est verior, communior, & receptior sententia, quæ deducitur ex Text. in c. Ecclesia 23. quæst. 4. c. si Ecclesia quæst. 7. c. quæritur c. fin. de Iudicijs in 6. Iason in l. frater à fratre num. 40. ff. de cond. indeb. Angel. in l. lis nulla, & ibi Castrens. ff. de Iud. Soccin. reg. 244. fall. 6. Marc. Ant. Eugen. cons. 78. num. 40. Surd. de alimen. tit. 8. privileg. 6. num. 12.

Non obstant in contrarium opposita, nam ad primum, vbi dictum fuit nullam obligationem, & litem posse dari inter patrem & filium propter nodum, neutroque patriæ potestatis. Respondetur primò, illud verificari posse in peculio profectitio,
59 cuius dominium, & commoditas est penes patrem, vel in adventitio, quando super illo patri debetur ususfructus, secus quando ususfructus, aut administratio eidem interdicta fuit, quia tunc videtur quodammodo cessare effectus patriæ potestatis, cùm reputetur tanquam persona extranea, ut post Bart. in l. lis nulla num. 9. ff. de Iud. Menoch. de recuper. remed. 9. numer. 86. Pascal. de patr. pot. p. 1. c. 2. num. 84. dixit Rota dec. 171. num 6 & 7. part. 9. tom. 1. in recent. & quod dicitur de filio, qui litem habere non potest cum patre, in his casibus intelligitur etiam de patre cum filio, quia in correlatiuis idem est judicium, quamuis etiam in eodem peculio adventitio dato quòd usumfructum habeat pater,
60 quia proprietas spectat ad filium, cum qua patri satisfacere valeret in eo, quod per eum patri deberetur, probat Tob. Non. instit. de oblig. §. nunc transeamus num. 41. posse inter patrem & filium actionem constitui, & hanc esse veriorem sententiam, pluribus relatis, tenet Marc. Anton. Eugen. cons. 78. n. 53. & seqq. lib. 1. maximè quando pater palam, & bona fide contrahit cum filio, ut latè probat Pascal. de patr. potest. p. 1. c. 4. numer. 13. & seqq. & ibi Franc. Marin Prat. in annot. ubi declaratur, quando contractus dicatur palam, & bona fide factus, vel passus est cum eo negotiari lucra, & fructus percipere, & de illis ad libitum disponere, ut latè per Rotam decis. 24. p. 14. recent. Secundò respondetur regulam prædictam limitari in casibus, quos supra enumeravimus, ut notatur per Gloss. in d. l. lis nulla ff. de Iud. & præcipuè de Iure Canonico, quod facit silere Ius Civile, Eugen. d. cons. 78. num. 40. & seqq. & ad exemplum furti, pro quo patrem diximus non posse contra filium agere, respondet idem N. nimo loco mox cita e sub num. 41. vers. non obstat, illud procedere in furto domestico, & leviori, pro quo non tenetur actione aliqua filius patri, si verò furtum leue non sit, sed magnum, utique filius patri teneretur, & ita inquit eò loci intelligendum esse Text. in l. servi, & filij 17. ff. de furtis, quemadmodum, & ipsemet filius contra patrem, qui rem peculij castrensis subtraxerit agere posset, si non actione furti directa, saltem utili, & in factum, ut voluit Cuiac. post Accursium in l. si quis uxori 52. §. sed si filius, vers. an autem pater ff. de furtis, & indistinctè, licet pater de Iure Ciuili non habeat contra filium actionem exercibilem, habet tamen in filium manum re-
61 giam, quam potest exercere, cujus vigore potest implorare officium Iudicis, quod in locum manus regiæ suffectum est, ut à filio consequatur id, quod justa ratione petere valet, ut post Ant. Innocen. & Socc. hanc esse receptam sententiam scripsit Corduba in princ. l. si quis à liberis sub num. 36. & 37. ff. de lib. agnosc. Iason in l. frater à fratre col. 50. vers. sed etiam ista solutio ff. de cond. indeb. Rota coram Puteo decis. 303. num. 3. 4. & 5. lib. 3. ubi decisum fuit contra patrem encurrisse præscriptionem, quia licèt non haberet contra filium actionem exercibilem, habebat tamen manum regiam, quàm exercere poterat,

quod

quod si non fecit, in eo arguitur negligentia, à qua
præscriptio sumpsit initium.

In adventitijs pariter, quorum usufructus spectat
ad patrem non ita absolutè, & indistinctè firmandũ
est, sicut nonnullis Doctoribus placuit, filium actione
semper carere adversùs patrem, ut donec ille vivit,
non possit ullam actionẽ exercere, quia præter quòd
satis probatum est frequentiori calculo, receptam
62 esse sententiam, ut ratione proprietatis possit filius
obligari patri, præsertim bona fide exuberante, si-
cut è contrà patet ratione usufructus filio, ut dixit
Eugen. d. cons. 78. num. 34. lib. 1. datur etiam alter
casus, in quo filius convenire potest patrem, nempe
si hic dissiparet bona prædicta, malèque ea perderet,
& abuteretur, utique filius posset agere, & bona ad-
63 ventitia ab eo repetere, ut de dote materna scribit
Papiens. in forma libelli, quo uxor agit ad dotem & usumfructũ in Verbo Procuratorio nomine n. 7. Gaspar. Anton. Thesaur. quæst. for. lib. 4. quæst. 19. nu. 2. & 3.
ubi adducit optimam rationem, nempe quia filius
ob reuerentiam patri debitam nullianam cautionem
de bene utendo à patre petere non potest, quæ à
cæteris fructuarijs peti solet, *Arius Pinell. in l. 1. p. 2. nu. 30. C. de bon. matern* ideo hoc remedio succurri-
tur, ne sua proprietate privetur, & post mortem
patris talia bona frustrari reperiantur, eandem sen-
tentiam in fortioribus terminis comprobat *Cancer. var. resol. part. 1. c. 8. de donat. nu. 100.* ubi scribit,
filium posse implorare officium Judicis ad impedien-
64 dum patrem volentem pro soluendis suis debitis
vendere, & alienare bona immobilia filij adventitia,
& hoc ne dominium filij offuscetur, & cavilletur, &
ut evitentur lites, & supervacaneæ expensæ, sed
solùm permittatur eorundem alienatio, quo ad
usumfructum, salua pro filio, & illæsa proprietate,
& ibi testatur ita practicari in Cathalonia, seque
non semel sic obtinuisse, & quando in potentem vi-
rum pater alienare vellet, quòd tunc filius possit pa-
tri se opponere, bene probat *Andreas ab Exea de pact. numer. 215. cum duob. seqq.*

Eodem iure habetur, quòd licèt filius non possit
agere adversùs patrem pro legitima assequenda,
65 quia, eo vivente, nullum ius nisi post mortem ad
eam petendam habet *l. 1. §. impuberi ff. de collat. bon. lib. 1. §. interdum ff. de vulg. & pupill. subst. Merlin. de legit. lib. 5. tit. 3. quæst. 1. nu. 1. Rubeus in annot. ad decis. 29. numer. 24 & seq. par. 8. recent.* tamen data
prodigalitate patris, & malo usu suorum bonorum,
ut ludendo, donando, vel alio titulo lucratiuo alie-
66 nando ultra bessem, vel semissem secundùm nume-
rum filiorum, poterit filius petere legitimam evelli,
& excorporari à patrimonio ipsius patris, sibique
assignari, immò tex. *in l. Imperator ff. ad S. C. Trebell.* ubi ex abusione fideicommissi, quam pater
67 facit, potest filius substitutus petere, ut priuetur fidei-
commisso, sibique restituatur, non expectato patris
obitu, ut latè per *Ar. el. de acquir. poss ff. quæst. 8. art. 17. Rubeum in annot. ad d. decis. 29. num. 32. & seqq. part. 8. recent.* in idem consonat *tex. in l. final. §. penult. C. de senten. p. ff.* ubi pater prodigus, aut ma-
lè utens substantia sua potest privari administratione,
ut filij alantur; Quando ergo filius videt in patre
periculum imminens dissipandi omnia bona propter
fragilitatem consilij, aut propter malos suos mores,
decentius est, ut, probata patris alienatione,
68 & malo usu substantiæ suæ, petat à Iudice sibi legi-
timam, aut alimenta assignari, quàm patri adminis-
trationem interdici, & curatorem dari, alloquin si hoc
peteret, maxima patrem afficeret iniuria, idque repũ-
gnaret paternæ reverentiæ, quæ à filio patri ubique
exhibenda est, prout hanc sententiam uti veriorem
amplectendam esse, scribunt DD. mei semper colen-
dissimi *Fachineus contr. iur. lib. 12. c. 59. Merlin. de legit. lib. 5. tit. 3. quæst. 6. Merenda contr. iur. lib. 24. cap. 48. numer. 222. & 223.* cum quibus concor-
dant *Gratian. discept. for. cap. 44. num. 19. & cap. 194. num. 13. Mar. Cutel. de donat. tom. 1. discurs. 2. par. 14. num. 60. Molfes. ad consuetud. Neapol. part. 3. de success. ex testam. quæst. 1. num. 16. Rubeus* latis-
simè *in annot. ad d. decis. 29 num. 35 cum pluribus seqq. par. 8. recent. ubi num. 55. & 56.* reprehendit
Pinellam, & Mertam contrarium tenentes, tanquam
contra communem opinionem loquentes, & cum
his rejiciendi sunt quoque *Crass. Vasquez. & Barij,*
quos sequitur *Altograd. cons. 4. n. 29. lib. 2.* cum con-
tra eos prædicta sententia sit magis æqua, & huma-
na. Alium casum notauit *Americ. Passarell. in suo tract. Theoric. de donat.* in quo datur inter patrem
& filium nedum naturalis, sed etiam ciuilis obliga-
tio, quando scilicet iussu patris filius familias soluit
69 creditori paterno, ex qua solutione conceditur pos-
tea filio repetitio crediti in iudicio *familiæ erciscun-
dæ,* ut per tex. *in l. si filia 20. §. 1. & in l. pecuniam 52. ff. famil. erciscun.* observavit idem *Passarel. d. tract. lib. 3 quæst. 8. num. 29. & 30.* scribens, quòd nisi fi-
lius habuisset actionem mandati contra patrem, non
tenerentur alij filij cohæredes patris dictum creditum
persoluere fratri creditori.

Ad secundum argumentum de Societate, respon-
detur verius esse secundùm magis communem opini-
onem, inter patrem & filium societatem contrahi
posse, vel quando capitale societatis concurrit ab
utraque parte, hoc est à substantia patris, & filij, vel
70 quando ab uno pecunia, ab altero industria, labor,
& opera ponitur, nam tunc societas inter eos con-
tracta dicitur, & lucra omnia communicantur, &
illud, quod filio attribuitur tanquam adventitium,
fratribus non confertur, ita apertè scribunt *Bart. in l. cum oportet*, ubi quoque *Castr. C. de bonis quæ lib.*
idem *Bart. in l. 1. §. nec castrense ff. de castr. peculio,*
ubi inquit ita de consuetudine servari, & in *tractat. de duobus fratribus 2. part. quæst. 2. part. 9. princ. Roman. cons. 469.* & ibi *Hortat. Mandosa,* inquit, hanc
esse veriorem, & communiorem opinionem *Angel. cons. 112. colum. 2. vers. si autem,* & ex pluribus
fundamentis hanc tuetur *Eugen. cons. 78. nu. 19. & per tot. cons. lib. 1.*

Tertium allatum exemplum de donatione inter
patrem & filium de iure civili vetita non officit, quia
præter quòd dantur quoque casus, in quibus iure
71 civili inspecto tantùm, donationes inter parentes, &
filios in potestate constitutos sustinentur, de quibus
Altograd. cons. 8. num. 24. & seqq. lib. 1. ubi latè de
divisione inter suos filios facta, non rectè infertur
de donatione ad contractum, nec valet consequentia,
pater non potest donare filio, ergo non potest con-
trahere, nam etiam cum uxore prohibetur donare,
& tamen non prohibetur contrahere, in tantum
72 enim donatio nulla resultat, in quantum deest sub-
iectum, in quo donatio effectum suum producat,
nempe donatarius, qui donationem recipiat, quia
cùm filius & pater sint una caro, una persona, unaque
vox, consequenter quicquid acquirit filius, patri ac-
quirit, unde res donata statim & illico rediret ad do-
nantem, quæ ratio procedere non potest in ijs rebus,
quæ, non obstante nexu patriæ potestatis remaneant
penes

penes filios, & cum quibus valeant patribus satisfacere pro illis obligationibus, quas cum illis contrahunt, accedente verò juramento indistinctè ut suprà firmatum est, quælibet conventio respectu quorum-
73 cunque bonorum, obligatio, transactio, divisio, & donatio tenet, ex quo tunc cessat patriæ potestatis effectus, & attenditur solùm naturalis obligatio, quam juramentum reddit efficacem, & irrevocabilem, ut hanc etiam notarunt *Amat. decis. Marcb. 51. per tot. Menoch. cons. 944. num. 31. vers. respondeo, & num. seqq. Osasch. decis. 125. Peregrin. decis. Patavin. 94. num. 2.* qui loquuntur de divisione facta à patre inter filios per contractum, transactionem, aut concordiam juratam, *Rota decis. 110. post Merlin. de pign.* ubi latissimè de assignatione facta filiis in potestate existentibus, quando per eam dicatur voluisse constituere peculium, vel donationem.

Ultimum non obstat, quia quicquid dicat *Cyriac.*
74 contra eum stat magis recepta sententia, quòd scilicet de Jure Canonico filius possit contra patrem agere ex quavis causa, & contra illum, litem & judicium instituere, cùm Juri Civili censeatur expressè per Jus Canonicum derogatum ex juribus, & auctoritatibus abundè suprà relatis.

ARGVMENTVM.

Filius transigens cum patre an teneatur servare solemnitates in contractibus pupillorum, & minorum necessarias; & an possit transigi super legitima, vivente patre.

SVMMARIVM.

1 *Filius, si est pupillus, non potest contrahere, neque transigere cum eius patre, sine auctoritate tutoris, & num. 2.*
Fallit quando est doli capax, & pubertati proximus, & cum juramento transigit num. 3
Contrarium num. 4
Sed prior sententia sustinetur tanquam verior num. 5.
6 *Filius contrahens cum patre, ubi est pupillus, vel minor, non tenetur servare solemnitates statuti exigitas in contractibus minorum.*
Contrarium uti verius, & melius defenditur num. 9.
Et hac sententia eò magis procedit, ubi contractus, vel transactio non tenderet principaliter in beneficium patris, sed tertii, qui cum filio, & patre simul contraxit num. 10.
11 *Transactio per pupillum, aut minorem inita sine solemnitatibus statuti, si est utilis Pupillo, vel minori, valet.*
12 *Filius non potest cum patre transigere super legitima, vel ejus supplemento, cum pacto de non ulterius quicquam petendo in bonis, & hereditate illius.*
Amplia, ut num. 14. & 15.
Declara tamen transactionem valere, si ea inita fuisset cum heredibus paternis num. 13.
Item & quando ea fuit jure jurando munita num. 16.
17 *Filius approbans cum juramento testamentum in vita patris, in quo prohibita erat legitima; non potest postea legitimam prætendere.*
18 *Læsio enormissima ubi intervenit in contractu, juramentum non operatur.*
Contractus rescinditur propter enormissimam læsionem quamvis juratus num. 18.
Iuramentum non operatur, data in contractu enormissima læsione num. 18.
Læsio in legitima attenditur de tempore assignationis & pacti num. 18.
19 *Filia potest cum patre transigere, & pactum facere de ulterius non petendo, quam dotem à patre receptam in certa quantitate conventa pro modo facultatum, ita ut, auctis postea facultatibus patris, ex tali pacto impedita sit ulteriùs quicquam petere.*
Et hoc magis procedit, extante statuto, quòd filia dotata excludatur, quia tunc censetur magis exclusa à supplemento; quamvis in immensum facultates patris crevissent num. 20.
Nisi adfuisset læsio enormissima secundùm valorem bonorum de tempore dotis constituta num. 21.
19 *Filius transigens super legitima sibi per patrem assignata cum pacto de non petendo amplius quidquam in bonis, & hereditate patris, potest postea, auctis facultatibus patris, supplementum petere, nisi transactionem fecisset cum juramento.*
Declara hoc non procedere in filia sic transigente super dote sibi congruenter assignata, & differentiam utriusque casus vide num. 19.
22 *Filia renuncians hereditati paterna, materna, legitima, ejusque supplemento cum juramento, non potest postea conqueri, quamvis dos non ascenderet ad portionem legitimæ.*

QVÆSTIO XVIII.

Quæ modò dicta sunt in præcedenti quæstione temperanda veniunt, ut ita demum liceat filio-familias cum patre transigere in casibus, de quibus supra, quando est pubes, vel major
1 factus, nam si esset pupillus nullo modo posset contrahere, aut transigere, cùm sit in ea ætate, in qua non habet nec velle, nec nolle, nec quicquam facere possit, nisi intercedente auctoritate tutoris ad tex. *in l. fin. §. pupillus ff. de verb. oblig. §. pupillus instit. de inutil. stipul. §. item admonendi instit. quib. licet alien. vel non, l. obligari 9. ff. de aut. tut. l. in causa la seconda ff. de min. Alex. cons. 122. numer. 2. & 3. libr. 6. Sanchez. de matrimonio, lib. 6. disput. 39. num. 2. Card. de Lugo de justit. & jur. disp. 22. sect. 10. num. 281. Rota coram Gregor. decis. 164. num. 1.* & confirmatur ex doctrina, quam tradit, pluribus relatis *Salgad. in labyrint. cred. par. 1. cap. 27. num. 32. & 33. fol. 167.* dicens, quòd filio-familias minori 14. annorum existente, pater est legitimus administrator, etiam in castrensi peculio, ac adventitio, non obstante quacumque ususfructus, & redditionum rationis interdictione, & proinde sine illo impubes quicquam peragere valet, ut in ter-
2 minis transactionis initæ à puella tenellæ, & pupillaris ætatis, etiam cum juramento, firmavit *Hotoman. cons. 13. num. 2. 3. & seqq.* sed si ejusdem impuberis accedat juramentum, qui sit doli capax, puberta-
3 tique proximus (id est cui semestre tantùm desit ad pubertatem, ut *Calistratus* interpretatur *in l. non tantum ff. de excus. tutor.* vel secundùm opinionem *Glossa in l. pupillum 112. ff. de reg. jur.* sit in decimo anno cum dimidio expleto habens intellectum, & discretionem, & in fœmina annor. 9. cum dimidio, *Gloss. in §. pupillus instit. de inut. stipul. Petrus Francisc. Langlois in suis decis. super Cod. decis. 34. quæst. 2. num. 16.* vel, ut plerisque aliis placuit, judicis arbitrio relinquatur, ut plures referendo hanc opinionem omnisi verissimam

verissimam esse, inquit *Io. Harpprecht. instit. tit. de auct. tutor. in prin. tit. num. 18. in tem. 1. colu. 697.*) ea transactio, quamuis ab impubere facta, iuramento confirmabitur perinde ac si facta esset à pubere, vt scribunt *Gloss. & DD. in c. ex litteris in s. de sponsal. & est tex. in l. vltim. §. in eum ff. de tutor. cuns. & in d. l. pupillum 112. ff. de reg. jur. vbi Dec. & Cagnol.* hanc dicunt esse communem, *Bart. & Iason in auth. Sacramenta puberum C. si advers. vendit. Alex. in l. qui iurass. t in princ. de jur. juran. Abbas cons. 39. nu. 1. in fine lib. 1. & cons. 108. nu. 2. lib. 2. Crass.* qui de communi §. *successio ab intestat. q. 11. num. 2. in fine*, & reprobato *Covar. in c. quamuis §. 1. part. 3. numer. 3. de pactis in 6.* ita tenet *Gratian. discept. for. c. 470. nu. 39. Hodierna ad Surd. decis. 278. num. 40.* vbi plures alios congerit.

4 Contrarium tamen voluerunt *Gloss. in auth. Sacramenta puberum, verbo puberum*, vbi *Cynus. quæst 7. Bald. num. 9. & 10. Albéric. num. 7. Aleiat. c. cum contin. at. num. 141. de jur. jurand. Covar. de pact. in 3. part. §. 1. num. 3. & 4. & super decret. 1. part. c. 5. §. 1. num. 4. Gomez. var. resol. tom. 2. c. 14. num. 18. Menoch. cons. 29. num. 37.* cum alijs, quos sequitur *Sanchez. de matrim. lib. 6. disp. 38. nu. 16.* vbi concludit, pubertatem desiderari, quia ante illam facillimè impubes decipi potest in contractibus, ac subinde in juramentis eos confirmantibus.

5 Sed, retenta priori opinione in impubere doli capace, quam veriorem existimavit *Purlador. rer. quotid. l b. 1. cap. 4. numer. 4. Afflict. decis. 312. numer. 4 & 5.* vbi refert secundùm hanc, veluti veriorem, judicatum fuisse, vlteriùs inquirendum est, si in loco adsit statutum de solemnitatibus servandis in contractibus filiorum fam. impuberum, vel minorum &c. an habeat locum quando filius-fam. contrahit cum patre, qui bonum, & tutum consilium semper præsumitur pro filio capere. Videndum est quid firmetur in hac quæstione, an solemnitates statuti requirantur, quando filius contrahit cum patre; negant enim plures DD. quia erubescunt dicere patrem posse de-
6 cipere filium propter præsumptam naturalem affectionem, qua filium prosequitur, cujus respectu semper præsumitur vtilitati filij invigilare, & hujus sententiæ fuerunt *Dec. cons. 180. Gabriel. de statut. conclu. 2. num. 1. Vvesembec. cons. 131. sub num. 25. vers. & valet patium, & nu. 34. & 35. Michaler. de fratrib. par. 3. cap. 12. sub num. 26. vers. attumen, Altograd. cons. 5. numer. 45. 46. & seqq. lib. 1. Carenn resol. 94. num. 7.* & in transactione, *Rota coram Seraph. decis. 742. numer. 3.* & hanc esse magis receptam sententiam docet *coram Gregor. XV. decis. 334. nu. 3.*

Alij verò affirmant necessariaas scilicet esse solem-
7 nitates ad removendam quamcunque suspicionem, quæ posset timeri intervenisse, quando in beneficium patris resultat commodum contractus, inter quos sunt *Alciat. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 2. numer. 1.* optimè *Iason cons. 69. num. 5. & seqq. lib. 1. Alex. cons. 106. nu. 2. in fine lib. 1. Tiraquel. de leg. connub. Gloss. 8. num. 114. & 115. Mastrill. decis. 186. nu. 22. Merlin. de legit. lib. 3. tit. 2. quæst. 27. num. 2. & seqq.* vbi tradit hanc esse communem sententiam, & in renunciatione legitimæ amplectendam, *Fenzon. ad Statut. Urbis c. 113. num. 72. Altograd. cons. 49. nu. 26. lib. 2. Mar. Cutell. de donat. assecurs. t. partic. vn. num. 171. & 173.* vbi de veriori *tom. 1. Cenc. de cens. q. 15. num. 13. Rota apud eund. decis. 18. nu. 9. & decis. 20. num. 12. & in recent. decis. 153. sub numer. 7. part. 1.* quæ est eadem apud *Pacific. de Salu. 123. rursus eadem part. 1. recent. decis. 177. numer. 2. & decis. 723. num. 16. part. 2.* & post *Salgad. labyrint. cred. decis. 3. nu. 29.* & in donatione inter patrem & filium, *Thomat. decis. 208. nu. 8. lib. 2.*

Plerique distinxerunt, vt prima opinio procedat, quando Statutum simpliciter requirit solemnitates,
8 secunda verò habeat locum, quando illud generaliter, & vniversaliter loquitur, videlicet, quòd omnes, & quicunque contractus non possint fieri sine solemnitatibus, vel quòd minor, vel mulier cum quacunque persona contrahens teneatur servare solemnitates, & hi fuerunt *Gabriel. ad statut. conclu. 2. nu. 8. Gratian discept. 781. num. 31. Cavaler. decis. 141. num. 7.* quos secutus est *Ferentilla in annot. ad Burat. decis. 120. num. 40.* & alios cumulat *Amat. decis. March. 51. nu. 39.*

Ego verò consulerem in transactione inter patrem, & filium minorem faciendâ, adhibendas esse
9 solemnitates Statuti, nempe decretum Iudicis; consensus proximiorum, & similia prout loci statuta exigunt, quia per longum vsum, quò ad vocationis officium exercui, expertus sum, plures filios, qui in minori ætate cum parentibus suis contraxerunt, effectos majores, & quidem in ea ætate, in qua homines prudentia, & maturitate judicij solent pollere, conquestos fuisse de eorū parentibus, qui potiùs sibi ipsis & cæteris filijs prospicere voluerint in grave damnum, & jacturam eorumdem minorum, qui vel inducti causa metus, & reverentiæ paternæ, vel ratione jurgij domestici, quod fortè domi flagrabat, vel causa asequendi in suo posse dominium, & possessionem quorumdam bonorum, & illa alienandi, vel abutendi propter imbecillitatem ingenij, quam ætas illa proportionata est præstare, aut ex alia simili ab ferueront, contractum, aut transactionem fecisse, & consequenter, vt tollatur in filijs omnis occasio conquerendi, in patre verò omnis suspicio malè affectionis, consultiùs est solemnitates servare, quod multo magis accipiendum esse puto, quando contractus in sui facie demonstraret damnum, aut præjudicium filij, vt notarunt *Gabriel. de statut. conclu. 2. num. 7. Merlin. de legit. lib. 3. tit. 2. quæst. 27. nu. 5. & seq. Cenc. de cens. q. 15. num. 14.* & hanc esse veram sententiam pluribus comprobat *Olea de cess. jur. & act. tit. 5. q. 10. num. 10. Rota post Pacific. de Salu. interd. decis. 122. num. 7. post Cenc. de cens. decis. 20. num. 14.* & secutus sum *consult. for. cap. 44. num. 21. &* fortiùs, si non tenderet principaliter ad beneficium patris, sed
10 tertij, qui cum filio, & patre simul contraxit, vt scripserunt *Eugen. cons. 88. num. 51. & seq. lib. 1. Thor. in compend. decis. Neap. pur. 3. in verbo contractus fol. 227. colum. 2. Cusar Manent. decis. 6. num. 41. & 42. Rota decis. 177. sub numer. 2. p. 1. recent. post Cenc. de cens. d. decis. 10. nu. 15. & decis. 122. sub nu. 7. post Pacific. de Salu.* quorum doctrinam pariter amplexus fui *d. cap. 44. nu. 14.*

Cæterùm, si transactio esset vtilis pupillo, aut minori, qui non daret de nullitate, sed potiùs pro
11 observantia ageret, vtique ea valeret, & defectus solemnitatum in nulla haberetur consideratione, quia hæc solemnitas statutaria inducta censetur tantummodò illius favore, vt scripserunt *Surd. decis. 179. nu. 17. & 18. & Hodierna ad eund. Surd. decis. 70. nu. 10. Gratian. discept. 17. nu. 41.* cum alijs relatis per *Ret. decis. 15. nu. 10. & 11. post Salgad. labyrint. creditor.*

Limitatur secundò, vt neque super legitima, aut supplemento valeat filius cum patre trāsigere, nā si, acceptis à patre certis bonis, aut pecunijs pro legitima,

non ascendentibus tamen ad integram legitimæ portionem ex comparatione patrimonij, quod postea pater de tempore obitus in sua hæreditate reliquit, fecerit pactum, sive transactionem cum illo de non vlteriùs quicquam petendo in bonis, & hæreditate ejusdem absque tamen juramento vocaverit se patre data, & assignata contentum, bujusmodi transactio
12 viribus ooo subsistit, quia sicut nun potest per simplex pactum renunciari hæreditati viventis, ita nec legitimæ, ejusque supplemento, quæ est portio successionis, vnde rejecta per legem ipso jure ea conditiona de plus oon petendo, potest filius post obitum patris supplementum petere à lege sibi reservatum ipso jure, absque alia protestatione, & declaratione ex sententia *Papiniani* scribentis meritis magis filios ad paterna obsequia provocandos, quàm pactionibus adstringendos, de qua *in l. si quando* 35. §. *illud. C. de inoff. test.* vbi *Bart. Bald. Angel. Castrens. Iason*, & cæteri scribentes *Peregrin. de fideic. artic.* 36. *num.* 79. *&* 94. *Gaspar Ant. Thesaur. quæst. forens. quæst.* 93. *numer.* 4. *lib.* 2. vbi inqoit, Senatum Pedemontanum cum hac sententia transire, quando non intervenit juramentum, *Merlin. de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *quæst.* 25. *nu.* 6. *&* 7. vbi de veriori, & *lib.* 3. *tit.* 3. *quæst.* 4. *nu.* 10. *Cancer. var. resol. p.* 1. *c.* 3. *de legitima num.* 25. *vers. aliàs si sine juramento*, *Cæsar Manent. cons.* 73. *num.* 20. *&* 21. *lib.* 1. latè *Valasch. in praxi partit. & collat. cap.* 21. *numer.* 19. *&* 27. vbi de receptiori *Galleras. de renunciat. lib.* 2. *renunc.* 47. *numer.* 16. *lib.* 2. latè *Io. de Carvalho de vna, & altera quarta p.* 4. *cap.* 1. *numer.* 11. *& seqq. pag.* 200. vbi ad contraria respondet, quicquid aliter dicendum esset, si transactio inita fuisset cum hæredibus paternis, quia tunc
13 super petitione supplementi filius non esset audiendus, cum de eo, quòd deesset, nullam posset habere quæstionem, vt inquit *Text. in d. l. si quando* §. *generaliter*, & tradunt relati per *Peregrin. de fideicom. art.* 36. *nu.* 93. *Larrea decis. Grannaten.* 68. *sub numer.* 10. *vers. tamen non audiatur si transactionem*, quia ita intelligendus est, vt loquatur de transactione cum hærede, non cum ipso patre, *Manent. d. cons.* 73. *nu.* 25. *lib.* 1.

Quæ conclusio procedit, etiam quòd filius, vel filia habuisset integram legitimam inspectis facultati-
14 bus de tempore assignationis, & pacti, quia per hoc non censetur exclusus à supplemento legitimæ respectu bonorum postea quæsitorum, quando enim pactum non est juramento vallatum, aucto patris patrimonio, legitima quoque pro modo facultatum, quæ excreverunt vsque in tempus mortis, augeri debet, prout hanc opioionem tenuisse Senatum Pedemontanum, testatur idem *Thesaur. citata quæst.* 93. *num.* 5. *&* 6. vbi inquit, contrarium tenentes intelligendos esse in casu pacti, seu transactionis juratæ, prout ego quoque sic intelligo, *Dec. cons.* 616. *numer.* 6. *& Alteograd. cons.* 8. *numer.* 36. *libr.* 1. qui illum sequitur, concordant cum *Thesaur. Merlin. de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *quæst.* 25. *numer.* 8. *Mar. Cusel. de donat. discurs.* 2. *p.* 14. *numer.* 17. vbi plores cumulat, & de veriori testatur *Cancer. var. d. p.* 1. *c.* 3. *num.* 25. vbi in medio scribit, quòd è contra si bona tempore mortis patris fuissent diminuta, teneretur filius restituere, quatenus vltra habuisset habito respectu ad statum,
15 in quo pater tempore mortis reperiebatur, io quem collata censetur per patrem legitimæ assignatio facta, & hanc eandem sententiam, pluribus alijs citatis, tenet *Paul. Christineus decis. Belgic.* 170. *num.* 5. *vol.* 2. *Rota decis.* 96. *numer.* 10. *& seqq. p.* 9. *& decis.* 198. *num.* 13. *&* 14. *part.* 15. *rec.* vbi inquit, in casu petitionis legitimæ conclusionem procedere in augmento iotrinseco, non autem extrinseco, quando legitima petitur longè post mortem patris, cum in calculanda legitima metienda quidem sit quantitas bonorum tempore mortis patris, sed circa valorem attendendum sit tempus petitioois.

Hujus limitationis vtraque sententia declaratur non babere locum, quando transactio, renunciatio,
16 aut pactum esset jure jurando munitum, quia tunc filius, vel filia, accepta congrua portione pro legitima, inspectis facultatibus illius temporis, non potest postea, auctis facultatibus, supplementum petere propter reverentiam, quæ religioni, ac Sacramento debetur ex veriori sententia, quam tenent *Bart. in d. l. si quando* §. 1. *C. de inoff. testam. & in l. final. numer.* 7. *&* 8. *C. de pac. Salicet. in l. pactum, quod dotali num.* 5. *C. de pac. Alex. cons.* 181. *numer.* 3. *& seqq. lib.* 5. *Hieronym. Gabriel. cons.* 156. *sub num.* 23. *vers. nisi fuerit juratum*, vbi ioquit, ita communiter esse receptum *lib.* 1. *Peregrin. de fideicom. art.* 36. *sub numer.* 79. *vers. ideoque*, & hanc esse veram, & communem, tradit quoque *Cancer. var. resol. p.* 1. *c.* 3. *de legit. numer.* 25. veriorem appellat *Thesaur. d. quæst.* 93. *num.* 10. vbi asserit, ita de consuetudioe servari, & secundùm istam Seoatum pronunciasse, idem tradit *Faber in C. lib.* 3. *tit.* 19. *de inoff. testam. def.* 23. *numer.* 8. *&* 9. *Valasc. in prax. partit. & cellat. c.* 21. *numer.* 27. *Gaspar Manzius de testam. valid. & invalid. tit.* 12. *quæst.* 16. *numer.* 8. *&* 9. *De Luca disc.* 16. *num.* 4. *tem.* 9. *de legit. & detract. Merlin. de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *quæst.* 25. *numer.* 14. vbi inquit, hanc opinionem habere locum, etiamsi noo habuisset æqualem recompensationem legitimæ, & eodem *lib.* 3. *tit.* 3. *quæst.* 4. *numer.* 3. *&* 4. *Noguerol. allegat.* 31. *num.* 137. vbi quòd etiam ejus filij exclusi censentur post *Bart. in l.* 1. §. *penult. in quæst.* 4. *ff. de bonor. possess.* contra *Tabul. & Surd. cons.* 355. *num.* 43. & de filio approbante in vita pa-
17 tris cum juramento in omnibus, & per omnia testamentum ejusdem patris, in quo erat prohibita legitima, quòd valeat talis approbatio, & legitimam petere non possit, tradit *Suarez. in l. quoniam in prioribus ampl.* 10. *numer.* 51. *Surd. cons.* 412. *sub num.* 23. *Boer. decis.* 14. *numer.* 5. *Add. ad Guido Papa decis.* 427. *Gasp. Manz. de testam. valid. & invalid. quæst.* 50. *sub num.* 13. *vers. vel enim approbavit testamentum in vita patris fol.* 445. *tit.* 12. nisi læsio
18 enormissima intervenisset, quo casu juramentum non operaretur, ex quo enormissima læsio à juramento censetur semper excepta, *Surd. cons.* 480. *per tot, cæterique relati per Merlin. de legit.* proximè citata *quæst.* 4. *nu.* 6. *&* 7. *Thesaur. d. quæst.* 92. *num.* 12. ad quam cognoscendam inspicitur tempus assignationis, & pacti, *Merlin. d. quæst.* 4. *in fin.* & hoc cognito, suppletor deinde legitima, non solùm ad proportionem facultatum de tempore assignationis, sed imò ad comparationem patrimonij postea per patrem aucti, & tempore ejus mortis existentis, nam, data ejus nullitate, perinde est, ac si nulla legitima constituta esset, ita tradit *Thesaur. d. quæst.* 93. *numer.* 11. *lib.* 2.

In dote verò firmant Doctores aliter, quàm supradictum fuit de legitima per patrem assignata, nam si filia, recepta congrua dote pro modo facultatum temporis dotis, de eaque contentam se dicat, etiam
19 cessante juramento, repellitur postea si sub prætextu incongruæ dotis velit reclamare, & supplemen-

tum

tum petere propter augmentum bonorum secutum, ea ratione, quia dos debetur filiæ tempore matrimonij adveniente, quia tunc pater ad eam constituendam judicis officio compelli potest, quod secus est in legitima, quæ, viuente patre, filio nulla debetur, prout hanc differentiam inter vnum, & alterum casum constituunt *Hieronym. Gabriel. conf.* 156. *num.* 22.*& seqq. lib.* 1. relati per eundem *Thesaur. d. quæst.* 93. *num.* 7. *&* 8. vbi *numer.* 9. inquit, veriorem, & meliorem esse sententiam, vt quando agitur de dote, inspiciatur patrimonium temporis dotis constitutæ, latè *Antonin. de Amat. resol.* 23. *num.* 3. vbi infinitos congerit, *& nume.* 5. si verò de legitima, inspiciatur tempus mortis patris constituentis, idem scribit *Gratian. discept. forens. c.* 148. *num.* 9. *&* 10. *Cutell. de donat. discurs.* 2. *particul.* 14. *num.* 18. vbi reprobat contradicentes, *Paul. Christin. decis. Belgic.* 94. *sub numer.* 9. *vers. & in ea quæstione Senatum vol.* 2. *Franc. Maria Prat. in annot. ad Paschal. de patr. potest. p.* 2. *c.* 4. *ad num.* 16. *cum seqq.* optimè *Rota decis.* 518. *in fin.* & latiùs *decis.* 518. *num.* 1. *p.* 3. *rec. & decis.* 96. *num.* 5 *& seqq. p.* 9. *rec.* vbi ait, quòd in legitima assignanda attenditur quantitas bonorum tempore mortis, qualitas tempore petitionis, & coram *Carille decis.* 290. *num.* 21. & eò magis hæc sen-
20 tentia procedit, si adesset statutum in loco, per quod filia dotata excluderetur, nam tunc omnino censetur exclusa à supplemento, ac ab omnibus bonis præsentibus, & futuris, etiamsi in immensum patris facultates crevissent, vt bene per eundem *Thesaur. in sæpe citat. quæst.* 93. *num.* 14. *Gratian. discept.* 148. *numer.* 1. *& seqq.* alios cumulat *Sabell. var. resolut. cap.* 90. *num.* 27. *Antonin. de Amat. d. resol.* 23. *num.* 7. *Rota decis.* 262. *numer.* 20. *p.* 2. *divers.* quæ tamen limitat, quando enormiter læsa fuerit filia secundùm
21 valorem bonorum de tempore dotis constitutæ, quod idem scripserunt *Michalor, & Merlin.* quos refert, & sequitur idem *Sabell. d. c.* 90. *numer.* 28. qui tamen rectè probat difficillimum esse hanc læsionem probare in donatione à patre facta, sed si cum juramento filia hoc casu renunciasset hæreditati, & suc-
22 cessioni paternæ, maternæ, legitimæ, ejusque supplemento, aut pactum, vel transactionem super prædictis fecisset, procul dubio nullam posset imposterum querelam proponere, quamuis dos data ad legitimam non ascenderet, vt auctoritate, *c. quamuis de pact. in* 6. scribunt *Fontanella de pact. nuptial. clausul.* 9. *Gloss. vnica p.* 1. *num.* 20. *&* 21. *Menoch. cons.* 371. *nu.* 25. *& seqq. Bellon. jun. cons.* 54. *nu.* 3. *&* 4. *Rota coram Buratt. decis.* 894. *& coram Merlin. decis.* 274. & ego plenè scripsi *Consult. Forens. c.* 48. *nu.* 42. *& seqq.*

ARGUMENTUM.

Filius-familias an possit sine consensu sui patris de rebus suis cum extraneo contrahere & transigere, & an, & quando pro debitis, & contractibus factis tempore, quo erat sub patria potestate, gaudeat beneficio *deducto ne egeat.*

SVMMARIVM.

1 Filius-familias non obligatur ex mutuo sine consensu patris, sicut nec ex voto nu. 2. *&* 4.

In alijs verò contractibus, vel quasi, quando est pubes vel major 25. *annor. efficaciter obligatur absque patris consensu nu.* 3.

Sive contrahat cum patre, sive cum extraneo numero 11.

Et pro debito, patre vivente, & non solvendo potest carcerari nu. 5.

Patre verò mortuo non tenetur, nisi in quantum facere potest, deducto scilicet beneficio ne egeat nu. 6.

7 Filius-familias sui juris effectus pro contractibus initis de tempore, quo erat in patria potestate, tenetur solùm in quantum facere potest, dummodo tamen à paterna hæreditate se abstinuerit.

Et hoc casu attenditur valor bonorum de tempore competentis beneficij, ibid. nu. 7.

Et procedit sive ejus obligatio fuerit ex voluntate patris, sive ex propria, ibid n. 7.

Et hujusmodi beneficium illi suffragatur quoad personam tantum, ne scilicet possit carcerari, & quoad bona propria acquisita postquam sui juris effectus est, non autem quoad bona paterna, nec quoad castrensia, & propria, quæ tempore obligationis habebat nu. 8. *&* 10.

9 *Beneficium* deducto ne egeat *competit filio-fam. postea sui juris effecto pro contractibus initis tempore, quo erat in patria potestate, etiamsi fuerit obligatus in forma Cameræ, & renunciaverit omni legum auxilio.*

12 Filius-fam. potest compromissum, & transactionem facere sine consensu patris, vbi adest statutum jubens, quòd causæ inter consanguineos debeant compromitti, & concordari, nam cum dictus personis potest absque tali consensu compromissum, & transactionem facere.

13 Filius-familias in illis casibus, in quibus potest absque consensu patris transigere, intelligendus venit, quando transigit super rebus suis proprijs, quorum vsumfructum non quæritur patri.

Et pro his potest stare in judicio sine consensu patris nu. 14.

Secus super profectitijs, vel adventitijs, in quibus pater habet vsumfructum, quia de his non potest contrahere, neque transigere absque licentia patris numero 16.

Quamuis in tali contractu, & transactione intervenisset juramentum nu. 17.

Nisi pater passus fuisset, & consensum præstitisset, vt filius proprio nomine negotiaretur lucra, & fructus perciperet, & de illis ad libitum disponeret nu. 18.

15 Pater in bonis filij, in quibus non habet vsumfructum, neque etiam habet commoditatem.

19 Filius-familias non potest contrahere, neque transigere, quando extat statutum prohibens filios fam. ex vllo contractu obligari posse sine consensu sui patris.

Sed quòd imò in castrensibus, non obstante dicto statuto, valeat obligatio sub eodem nu. 19. *&* 20.

Quod amplia, vt nu. 21.

22 Filius-familias emancipatus, vel seorsim à patre habitans contrahens, vel cum præsentia, & expresso consensu patris, rectè contrahit, & obligatur.

23 Patris consensus in adventitijs, vt sibi præjudicet, debet esse expressus, non tacitus.

Limita quando consensit, vt in dotem filiæ adventitia dentur, quia tunc per simplicem consensum sibi præjudicat.

QVÆSTIO XIX.

VIdimus de transactione, quam inter patrem, &
filium in ejus potestate existentem fieri posse,
probavimus, nunc verò de ea tractandum est, quæ à
filio-familias sine consensu patris cum extraneo initur,
an viribus subsistat. De jure autem communi filius-fa-
milias, excepto mutuo, de quo *in l. 1. & per tot. tit. ff.*
1 *ad Macedon.* etiamsi mutui chyrographum sigillo pa-
tris obsignatum proponeretur, si non ex alijs proba-
tionibus appareat consensum patris intervenisse, vel
eum vti testem signasse, vt tradit *Ant. Faber in Cod.
lib. 4. tit. 20. ad S.C. Maced. defin. it. 3. & in alleg. numer.*
2 2. nec non voto *l. 2. §. voto autem ff. de pollicit. Cy-
riac.* videndus *contr. 387. nume. 3.* vbi, & quid de Iure
Canonico, & in foro conscientiæ, & ibi remissiuè in
omnibus alijs contractibus, & quasi contractibus,
3 quando est pubes, vel major 25. ann. sine patris con-
sensu efficaciter obligatur, *l. filius-familias 39. ff. de
act. & oblig. l. tam ex contractibus 57. ff. de jud. l. fin. §.
1. vers. pubes verò ff. de verbor. oblig. l. Prætor ait 4. §.
sed & filius-fam. ff. de eden. l. si quis cum filio-fam. 44.
ff. de peculio §. inutilis,* ubi *Glossa in verbo obligari
possunt inst. de inutil. stipul. l. si hominem 34. §. qui-
dam ff. de solut. Gomez. var. resol. tom. 2. cap. vltim.
sub numer. 11. Clement. de patria potest. cap. 6. effect.
5. numer. 2. Francisc. Maria Prat. in annot. ad Pas-
chal. eod. tractat. p. 1. cap. 6.* plenè *Cyriac. contr. 387.
numer. 4. Ant. Fab. in C. lib. 4. tit. 20. ad S.C. Mace-
don. def. 3. Michalor de fratribus part. 1. cap. 10. num.
29. Grivel. decis. Dol. 14. numer. 3. Rota coram Gre-
gor. XV. decis. 120. per tot.* vbi de fidejussione pro ex-
traneo, & multò magis pro patre, & in remissione,
& quietatione, *Cancer. var. resol. part. 2. cap. 1. de minor.
nu. 178.*

4 In mutuo autem prohibetur, vt dictum est sine
consensu expresso patris contrahere, etiamsi esset
major 25. annorum, *l. 1. & tot. tit. ff. ad S.C. Macedon.
Prat. in annot. ad Paschal. de patr. potest. part. 1. cap.
6.* nisi in certis casibus, de quibus *Rota coram Duno-
zet. Sen. decis. 14. num. 13. 14. & 15. & in recent. de-
cis. 104. part. 8.* item, & in voto *Prat. ibid. in §. iisdem
secundò.*

Et in cæteris ergo contractibus adeò verum est,
vt filius-familias possit obligari absque consensu pa-
5 tris, vt, si isto vivente, non sit soluendo, poterit
etiam ex huiusmodi contractu, & obligatione carce-
rari, *l. penult. juncta Glossa in verbo injuriarum C. qui
bonis ced. poss. Gomez. var. resol. d. cap. fin. sub nu. 12. vers.
si verò filius, Clement. de patr. potest. d. effect. 5. nu. 3. Pa-
ris. cons. 94. nu. 8. lib. 1. Cyriac. d. contr. 387. nu. 5.* eo au-
6 tem mortuo, & sic patria potestate solutus non tene-
tur nisi in quantum facere potest, deducto scilicet be-
neficio ne egeat, *l. 3. §. sed vnum,* & ibi *Gloss. ff. de mi-
nor. l. 2. in princ. & l. 5. in princ. ff. quod cum eo, qui in
alien. potestat. Cyriac. d. contr. 387. nu. 6. Castagna de
beneficio deducto ne egeat quæst. 6. nu. 1. Giurba decis.
42. nu. 10. & 11. Gratian. discept. forens. cap. 799. nu. 2. &
seqq. Rota coram Merlino decis. 782. nu. 3. & 4.* vbi no-
tat, quòd Prætor, & Imperatores emollierunt hunc iu-
ris rigorem, & jusserunt, filium-familias sui juris
effectum pro contractibus initis de tempore, quo erat
sub patria potestate teneri solummodo in quantum
facere potest, deducto ne egeat, dummodo tamen
7 à patris hæreditate se abstinuerit, *l. 2. ff. quod cum eo
l. 2. C. eod. tit. Paris. d. cons. 94. nu. 12. lib. 1. Franch.
decis. 70. & decis. 281. Gratian. d. discept. 799. num.
6. & seqq. Castagna de benef. ne eg. d. quæst. 6. nu-
mero 1. & seqq. Noguerol. alleg. 30. numer. 14.* vbi
quòd attenditur valor bonorum de tempore com-
petentis beneficij, absque eo quòd attendatur ad bo-
na, quæ postea acquirit ad hoc, vt possit insolidum
conveniri, *Cyriac. d. contr. 387. num. 6.* sequitur *Ro-
ta coram Merlino d. decis. 782. num. 5.* & post *Zacch.
de oblig. Camerali decis. 204. num. 2. & 3.* dicens *d.
l. 2. ff. & C. quod cum eo,* habere locum in filio-fa-
milias se obligante sive ex voluntate patris, sive ex
propria voluntate, & in obligatione facta ex causa
transactionis initæ cum patre favore alterius, *Rota
post eundem Zacch. de oblig. cam. decis. 195. per tot.*
tale enim beneficium suffragatur filio, quoad per-
sonam tantùm, ne scilicet possit carcerari, & quoad
bona propria acquisita, postquam sui juris effectus
est, non autem, quoad bona paterna, nec quoad bo-
8 na castrensia, vel adventitia, & propria, quæ tem-
pore obligationis habebat, vt scribit *Castr. in d. l. 2.
in fin. Franch. decis. 70. num. 2. & Castagna de benef.
ded. ne eg. quæst. 6. fallent. 6. & 7. Rota d. decis. 204.*
ubi relaxatum fuit mandatum contra bona propria fi-
lij-familias, quæ de tempore obligationis habebat,
salua, & immuni ejus persona à carceratione propter
9 dictum beneficium, cui dictum fuit non censeri re-
nunciatum per clausulam *renuncians omnì legum
auxilio &c.* neque per obligationem cameralem, quia
requirebatur specialis, & individua renunciatio, cùm
hoc privilegium esset tempore contractus incertum,
& pendens à contingenti casu, scilicet quatenus
pater præmoreretur, & ipse filius abstineret ab
hæreditate patris, prout hanc esse veriorem, & recep-
tiorem dicunt *Giurba d. decis. 42. nu. 8. & seqq. Grat.
d. cap. 799. nu. 17. & 27. Rota coram Buratto decis. 281.
coram Merlino d. decis. 782. nu. 6. & 7.* & post *Zacch.
de oblig. cam. d. decis. 204. in fine.*

Quare ex his desumitur, quòd filius-familias post-
quam effectus est sui juris pro debitis jam contra-
ctis pro tempore, quo erat sub patria potestate,
gaudet quidem hujusmodi beneficio, quoad perso-
nam, ne scilicet carcerari possit, sed quoad bona, quæ
ipse habet, & possidet, vt fruatur beneficio *dedu-*
10 *cto ne egeat,* distinguere oportet, aut enim bona sunt
paterna, aut propria, vt castrensia, vel quasi, vel ad-
ventitia, quæ tamen habebat tempore obligationis,
& in his nullum beneficium habet, quoniam illa sunt
obnoxia creditoribus, qui horum bonorum contem-
platione contraxerunt, vt tradit *Castagna de benef.
ded. ne eg. quæst. 6. fallent. 6. & 7. Io. Paul. Mel. in
add. ad Castill. de alim. cap. 60. numer. 16. Rota post
Zacch. de oblig. cam. decis. 204. nu. 4.* Igitur pro bo-
nis post suam obligationem acquisitis tempore pa-
triæ potestatis gaudebit beneficio ne egeat, super qui-
bus proinde, dempta portione sibi pro alimentis de-
bita, executio fieri posset, salua ejus persona, firma
igitur stat conclusio, quòd filius-famil. rectè obliga-
11 ri potest, & ejus obligatio valet nullo etiam adhi-
bito discrimine, sive contrahat cum patre, sive cum
extraneo, *Rota coram Gregor. XV. decis. 120. per tot.*
quod multò magis procederet si in loco adesset sta-
tutum, quòd causæ inter consanguineos com-
12 promitterentur, vel concordarentur, quia tunc
posset sine consensu patris cum illis compromissum,
& transactionem facere, etiamsi adesset aliud statu-
tum, quòd filius non posset contrahere sine consen-
su patris, *Paul. Staiban. Inn. resol. 57. numer. 22. &
seqq. par. 1.*

Sed modò, quæ dicta sunt de potestate filij-fa-
milias

milias transigentis absque consensu patris declaran-
da veniunt, vt habeant locum, eo cõtrahente, & tran-
13 sigente super rebus suis, ut super castrensibus, v.l
quasi, vel super adventitijs, quorum vsusfructus non
quæritur patri, quoniam hæc filius-familias alienare
potest sine consensu patris, qui iu illis non est legi-
timus administrator, neque vllum jus habet, & ipse
filius reputatur pater-familias, *Cancer. var. resol. pars.
2. c. 1. numer. 176. Valeron. de trans. tit. 4. quæst. 4.
numer. 5. Tondut. quæst. civil. 63. numer. 4. Conciol.
alleg. 47. num. 14. Carena resol. 94. num. 3. Rota decis.
16. num. 2. par. 1. rec.* coram *Cavaler. decis. 442.
num. 1.* & coram *Greger. decis. 391. num. 2.* & pro his
24 potest stare in judicio sine consensu patris, *Tondut. d.
cap. 63. num. 6. Fab. de Anna cons. 17. num. 53. lib. 1.*
& quamuis in bonis, in quibus pater non habet vsum-
fructum plerique tenent, habere solum vsusfructua
25 commoditatem, verior tamen est sententia negati-
va, præsertim quando prohibitio facta fuit ab homi-
ne, vt latè, pluribus adductis firmat *Cirocc. discept.
6. nu. 45. & 99.*

Secus verò si contrahat, & transigat super pro-
16 fectitijs, vel adventitijs, in quibus pater habet vsum-
fructum, de his enim non potest contrahere, neque
transigere absque consensu, & licentia patris, *Prat.
in add. ad Paschal. de patr. potest. p. . cap. 6 § ipsomet
quoque, Cancer. var. resol. p. 2. cap. 1. de min. numer.
176. Conciol d. alleg. 47. num. 16.* vbi quòd nec jura-
17 mentum per filium præstitum in alienatione adven-
titiorum eam validare potest, quia juramentum non
firmat actum, qui celebrari prohibetur in damnum
alterius, quàm jurantis. vt bene per eum *nam. 17 &
18 18.* vbi de veriori, nisi pater passus fuisset, & consen-
sum præstitisset, quòd filius proprio nomine nego-
tiaretur, lucra, & fructus perciperet, ac de illis ad li-
bitum disponeret, etiam pro se acquirendo, quia tunc
censeretur vsumfructum remisisse, quem in bonis filij
adventitijs habebat, *Rot. decis. 24. nu. 6. p. 14. rec.*

Sed rursus notandum est, quòd, quamuis filios-fa-
milias, vt dictum est de rebus, & bonis suis possit
sine consensu patris transigere, & contrahere, nihilo-
19 minus hoc fallit eò loci, vbi viget statutum, quo
cavetur filium-familias ex nullo contractu posse se,
aut sua bona quoquo modo obligare, etiamsi con-
tractus juramento fuerint roborati, quia tunc ejus
obligatio, & transactio corrueret, vt de Statuto Vr-
bis. *Rota coram Greg. decis. 182. per tot. in recent. de-
cis. 283. nu. 2. p. 5. & coram Ottobon. decis. 16. numer. 3.
& seqq.* vbi etiamsi jurasset vivere seorsim à patre,
20 ei non creditur, sed quòd imò in castrensibus possit,
non obstante statuto, sine dicto consensu contra-
here, tenent *Cancer. var. res. p. 2. cap. 1. de minor. nu-
mero 176. Gratian. discept. 576. numer. 10. 11. & 23.* &
multò magis quando contractus esset necessarius, vt
21 quando de necessitate teneretur quietationem facere,
& sic obligatio non esset voluntaria, sed facta ex
præambula causa necessaria, quæ sub statuto non
comprehenderetur, idem *Cancer.* vbi supra *num. 178.
& seqq.*

Cæterùm, si fuisset emancipatus, vel seorsim à pa-
tre habitaret cum vxore, & familia, vel palam, & pu-
blicè negotiaretur, vel contractum faceret in præsen-
22 tia, & de expresso consensu patris, tunc contractus
sustineretur, *Prat. ad Paschal. de patr. potest. p. 1. c. 6.
§. ipsomet quoque*, latè de his *Rota coram Guglielm.
Danozet. decis. 14. per tot.* & coram *Peutinger. decis.
106. & decis. 151.* & coram *Amat. Danozet. decis.
734. num. 5. & seqq.* consensus verò patris in adven-
23 titijs vt sibi præjudicet in vsufructu, debet esse ex-
pressus, non tacitus per ejus solum interventum, *Ton-
dut. quæst. civil. cap. 63. num. 1.* nisi consentiret, vt in
24 dotem filiæ adventitia fuerint data, quia tunc per sim-
plicem consensum sibi præjudicaret per *Text. in l. Ca-
jus 46. ff. solut. matr. Tondut. d. c. 63. nu. 2.*

ARGVMENTVM.

Tutor de rebus pupilli, vel minoris, an & quando valeat transigere.

SVMMARIVM.

1 *Tutor potest pro pupillo, aut minore transigere, & nu-
mero 2.*
Idem procedit in curatore nu. 3.
*Et generaliter in quolibet tutore, etiam non legitimo, qui
tamen publicè se gerebat pro tutore nu. 4.*
*Et non solum potest transigere, sed etiam pro observan-
tia transactionis bona pupilli, aut minoris obligare
nu. 7.*
*Tam super mobilibus, quæ servari non possunt, quàm
super immobilibus cum declaratione, de qua n. 8. 9.
& nu. 18.*
*Et hoc multo magis procedit, si id statuto caveatur nu-
mero 10.*
11 *Tutor, & curator potest transigere subsistente legitima &
rationabili causa; & quænam sit justa causa
ibidem.*
*Et transigens super re immobili pupilli, debet adhibere
decretum Iudicis, quod interponi debet cum legi-
tima causa nu. 12. 13. & 32.*
*Et si pupillus esset proximus pubertati requirerentur
ad validitatem transactionis, non solum decretum
Iudicis, & solemnitates statuti, verum etiam in-
terventus ipsius pupilli, alias transactio esset nulla
nu. 14.*
*Regulariter tamen tutoribus super rebus pupilli, & mi-
norum stabilibus, non licet transigere absque solemni-
tatibus nu. 17.*
15 *Transactio inita per tutorem sine debitis solemnitatibus
de rebus immobilibus pupilli, & per easa alienatis,
quia est nulla, ideo competit pupillo, vel tutori non
solùm rei vendicatio, sed etiam remedium possesso-
rium, vt redintegratio.*
*Unà cum restitutione omnium fructuum per tertium
perceptorum, non solum à die motæ litis, sed etiam à
die actus nulliter celebrati nu. 16.*
19 *Tutor potest transigendo agnoscere bonam fidem, & bo-
na pupilli relaxare, quando jura adversarij sunt
clara.*
Et ante sententiam, eaque non expectata nu. 20.
21 *Emptor potest secure solvere creditori venditoris liqui-
do, & notorio.*
22 *Tutor solus transigere potest sine solemnitatibus de re
immobili per pupillum retinenda.*
*Vel remittendo partis ipsam adversarium possidentem
nu. 23.*
Maximè accedente Principis approbatione nu. 24.
25 *Tutor potest sine decreto Iudicis transigere, & com-
promittere, stante statuto de compromissis, & transa-
ctionibus faciendis inter litigantes.*
26 *Tutor potest transigere quando jura pupilli sunt du-
bia, secus quando sunt clara, & indubitata.*
*Imò & quando sunt illiquida, dummodo facilis sit
eorum liquidatio, vel quando litis exitus ad*

faverem pupilli esset certum, tunc non potest transigere nu.27.& 28.

29 *Tutor ex causa transactionis debitum liquidum remittere non valet.*

30 *Tutor non potest transigere cum debitoribus pupilli, ut imminuat debitum.*

31 *Tutor non potest dimittere bona adversario, ad quem nihil spectare poterat.*

32 *Tutor tenetur litem subire pro defensione pupilli, abstinendo se à transactione.*

Nisi lis esset iniusta supra num.20.

33 *Decretum Iudicis interpositum in transactione ex falsa causa nullum prastat transactioni fomentum.*

34 *Restitutio in integrum datur pupillo, vel tutori eius nomine adversus contractum, in quo interpositum fuit Iudicis decretum ex falsa, & supposita causa, etiam sine absolutione à iuramento.*

35 *Transactio facta per tutorem absque causa iusta, & necessaria non valet, quamvis esset decreto Iudicis munita.*

36 *Tutor potest creditum pupilli, etiam liquidum remittere, si ita expediat pupillo, & illius utilitatem prae se ferat, & ibi ponuntur exempla nu.37.& 38.*

Item potest illud remittere, si non haberet probationes ad illud iustificandum, puta vel causa amissionis scripturarum, vel ex alio contingenti casu, secus si gratuitò remitteret nu.39.

40 *Tutor potest pro pupillo transactionem facere, urgente causa pacis, & concordia, ad evitandas scilicet inimicitias.*

41 *Tutori, vel administratori facultas, data per patrem componendi, & concordandi circa negotia sua haereditatis, intelligitur concessa arbitrio boni viri.*

QVÆSTIO XX.

NOn ponitur in dubium, quin Tutor possit pro
pupillo, aut minore ex causa legitima transige-
1 re, quoniam cùm habeat à lege mandatum speciale,
cum libera administratione, *Gloss. in l. mandato generali,*
ff. de procur. Bart. in l. inter bonorum ff. de administrat.
Tutor. Iason in l. à Divo Pio §. sed si emptor ff. de re
iud. numer. 9. Alexand. cons. 76. numer.14. & 15. lib.
2. Rota coram Cavaler. decis. 18. numer. 1. conse-
2 quenter rectè potest transigere de re dubia, illiquida,
& obscura, prout sunt *Text. expressi in l. interdum*
§. qui tutela ff. de furt. l. prases, & ibi *Gloss. C. de tran-*
sact. l. Lucius Titius 2. §. final. ff. de administ. Tutor.
Gloss. in l. pactum Curatoris C. de pac. Dec. cons. 297.
num.5. & cons. 479. num.1. Gratios. Vbert. de cit. part.3.
cap.14. numer. 349. Natta cons.45. numer. 5. & cons.
304. num.8. Roland. à Valle cons.76. num.12. lib.1. Caet
cialup. de transact. quaest. 7. numer. 6. Osasch. decis. 58.
numer. 14. Cyriac. contr. 562. numo.1. & 15. & controv.
591. num.8. praesertim adhibitis solemnitatibus, *Rota*
decis. 39. numer.11. p.7. rec. imò quod plus est, aliena-
re, vt de transactione facta cum decreto Iudicis con-
silio Procuratoris, & Advocati, ac consensu consan-
guineorum, quod dicatur bona fide facta, *Rota decis.*
213. nu.20. & 19. p.15.

3 Extenditur autem primò, vt idem procedat in Cu-
ratore, *Abbas cons. 39. numer. 1. lib. 1. Natta cons. 45.*
num.5. Roland. cons. 76. num.16. lib.2. Borgnin. de Tuto-
re, & Curatore numer. 55. Gratian. discept. forens. cap.
861. per tot. Rota decis. 545. numo. 4. in fine p.1. & decis.
213. num. 8. & decis. 338. nu. 35. par. 15. rec. vbi bene de
Curatore dato propter absentiam, & impedimentum
matris.

Extenditur secundò, vt generaliter procedat in
quolibet Tutore etiam non legitimo, qui tamen pu-
4 blicè se gerebat pro tali, & communiter vti Tutor
reputabatur, haec enim communis reputatio facit ius,
& pro lege in hoc casu servanda videtur, *Gratian. dis-*
cept. forens. cap. 360. num. 36. Rota decis. 87. nu.9. part.
2. divers. & decis. 47. numer. 2. p. 2. rec. & coram Royas
decis. 204. num. 15. vbi de matre se gerente pro tutri-
5 ce, quae in vtilitatem filij contraxit, secus si in detri-
mentum, & damnum notabile redundet transactio,
quo casu non tenet, *Rota decis. 321. num. 7. part. 12. rec.*
6 maximè si inuentarium adhuc non confecisset, nec
alia solemnia adimpleuisset, *l. si tutor 4. C. in quib. caus.*
restit. in integr. necess. non sit. Rota d. decis. 321. num. 6.
part. 12. rec.

Extenditur tertiò, vt nedum possit transigere, sed
7 etiam pro observantia transactionis bona pupilli
obligare, hypothecare, ac de evictione, & legitima
defensione promittere, *l. illud quaeritur §. si impube-*
ris ff. de evict. l. cùm plures §. 1. ff. de administr. Tutor.
Thesaur. quaest. forens. libr. 3. quaest. 14. nume. 1. Rota post
Zacch. de obligat. Cameral. decis. 192. numer. 3. &
13.

Extenditur quartò, vt possit simpliciter, & absque
8 judicis decreto transigere, non solùm super mobili-
bus, quae servando, seruari non possunt, *Gloss. fin. in l.*
1. & ibi *Bart. numer. 2. Bald. sub num. 1. C. si adversus*
transact. Cyriac. contr. 591. num. 10. verùm etiam su-
per stabilibus, si haec possideantur ab adversario, vel
9 etiam à pupillo, dummodo bona remaneant apud
pupillum, dimisso adversario cum aliqua satisfactio-
ne in pecunia, *Menoc. de arbitr. cas. 171. nu. 74. Lam-*
bertengh. de contract. gloss. 1. sub nu. 16. vers. & item, Cy-
riac. controv. 562. numer. 2. & contr. 591. num. 12.
& 13.

10 Extenditur quintò, vt multò magis si statuto id
caveatur, *Bald. Salicet. Paul. & Alex. in l. final. C. de*
in integrum restit. Maranta in prax. par. 6. tit. de com-
promisso n.8. Molina de primogeniturs Hispan. libr. 4.
cap. 9. sub num. 28. vers. qua sententia, Gratios. Vbert. de
cit. part. 3. cap. 14. nu. 348. in fin.

Declaratur primò, vt haec omnia bene procedant,
11 quando ipse Tutor, vel Curator transactionem facit
vtilem, & proficuam pupillo, subsistente scilicet le-
gitima, & rationabili causa, secus, si ea tendat in dam-
num, & praeiudicium illius, quia tunc ea
transactio viribus non subsistit, & deinde omnes in
illa obligationes, & promissiones quae respectu pu-
pilli initae sunt, nullam iuris firmitatem, ac robur
habere censentur, *Plot. in l. si quando num. 108. C. unde*
vi fol. 103. latissimè *Dec. cons. 479. per tot.* & ita reso-
lutum testatur *Thesaur. quaest. forens. libr. 3. quaest.*
14. numer. 4. vbi inquit, sic intelligendum esse
Textum in allegata l. illud quaeritur §. si impuberis
ff. de evict. & idem scribunt *Montan. de Tutel. cap.*
33. num. 247. & seqq. Ioseph Sesse decis. 168. num. 2. Her-
mosilla in l. 4. Gloss. 2. tit. 5. part. 5. nume. 16. fol. 20. tom. 1.
Pacific. de Salvian. interd. inspec. 3. cap. 2. nu. 119. vbi
latè *num. seqq.* declarat quaenam dicatur justa, & ne-
cessaria causa, & post eum *Rota decis. 109. numer. 9.*
& 10. vbi dictum fuit, per tutorem sine decreto con-
trahentem obligari pupillum, quando ex tali con-
tractu effectus fuit locupletior, idem *Pacific. d. cap.*
2. nu. 171. Gratian. discept. forens. 360. num. 29. Post. resol.
73. nu. 24. Gregor. decis. 31. nu. 1. & 9.

Declaratur secundò, quòd, si transactio fiat de re
12 immobili, vel de re mobili pretiosa tamen, illa con-
firmari, & roborari debet Iudicis decreto, quod requi-
situr

ritur hoc casu in transactione, sicut in ipsa alienatione, aliàs transactio non teneret, nullaque redderetur *l. 1. C. si adversus transactionem l. non solùm C. de prædijs minor. l. Lucius Titius §. Tutoribus ff. de administ. & peric. tut. Caccialup. de transact. quæst. 7. numero 8. Roland. à Valle cons. 76. num. 16. & 17. lib. 1. Plot. in l. si quando numer. 198. C. vnde vi, Arius Pinell. in l. 1. sext. part. sub numer. 45. vers. qui omnes C. de bon. matern. Hyeronim. Gabriel. cons. 149. nu. 77. lib. 2. Gaill. lib. 2. observat. 72. num. 3. 4. & 5.* vbi inquit, quòd decretum interponi debet cum causæ cognitione, hoc est, vtrum transactio ex legitima
13 causa, & super re dubia facta sit, an vtilis sit pupillo, nec ne? & an omnia eius requisita concurrant, *Cancer. var. resol. lib. 1. c. 7. de tut. numer. 115. vers. imò nec transigere, Gratios. Ubert. de cit. part. 3. cap. 14. numer. 350. Paul. Christin. decis. Belgic. 177. numer. 5. vol. 3.* Imò etsi adesset Statutum de solemnitatibus, & pupillus esset proximus pubertati, requireretur ad validitatem transactionis, non solùm in-
14 terventus pupilli, sed etiam solemnitas Statuti, *Paris. cons. 98. n. 40. & 41 lib. 1. Rot. post dise pr. Contrij decis. 70. sub numer. 8. vers. & adhibit.* quicquid in contrarium tenuit *Cephal. cons. 315. nume. 12. & cons. 316. num. 35* defendens, non esse necessarias solemnitates Statuti, quando pupillus contrahit cum auctoritate tutoris, & eum sequitur *Cyriac. contr. 591. num. 44.* quia contra eos verior est opinio, vt scribit *Add. ad eund. Cyriac. d. contr.* & hoc casu, stante eiusdem transactionis nullitate, pupillo, vel minori, nedum competeret rei vendicatio contra illum tertium, in
15 quem bona translata fuere sine debitis solemnitatibus, sed etiam remedium possessorium, vt reintegratio, quia nunquam bona desierunt de dominio minoris, qui nec tenebitur ad restitutionem pretij, nisi fuerit in eius vtilitatem versum, *Olea de cess. jur. tit. 5. quæst. 11. numer. 33.* & quòd detur reintegratio vnà
16 cum restitutione omnium fructuum non solùm à die motæ litis, sed à die actus nulliter celebrati, *Cyriac. d. contr. 562. numer. 53. & 54. Rota decis. 177. part. 7. rec.* licèt regulariter super rebus immobili-
17 bus pupilli, vel minoris non liceat Tutori transactionem facere, ne deueniat ad alienationem, quæ ei interdicta est, *Castrens. in l. cùm hi §. si cum his ff. de transf. Abbas in cap. contingit, num. 3. de transf. Mantan. de Tutel. cap. 33. num. 239. & seqq. Vin. decis. 22. num. 16. Sesse d. decis. 168. num. 2.* alios refert *Hermosilla in l. 4. Gloss. 2. tit. 5. part. 5. num. 15. fol. 40. tom. 2. Paul. Christin. dec. Belgic. 97. numer. 8. vol. 2. per Text. in l. Lucius Titius 46. §. Tutoribus ff. de administr. & peric. Tut. & Curat. l. non solum 4. C. de præd. & alien. rer. min. sine decreto,* quod intelligendum venit, non interveniente legitima causa, quæ si
18 adsit permittitur Tutori cum decreto tamen Iudicis res mobiles, quæ servando, servari possunt, ac res immobiles per transactionem in alios transferre, seu alijs relinquere, & dimittere, *Gayll. lib. 2. observ. 72. num. 1. Simoncell. de decreto lib. 2. tit. 6. insp. 10. nu. 99. & seqq.* quos, & alios refert *Cyriac. controv. 591. numer. 17.* & vbi jura adversarij contra pupillum essent clara, potest agnoscere bonam fidem, & bona re-
19 laxare, cùm non teneatur causam pupilli injustam tueri, *l. quoties §. fient vers. idcirco ff. de adm. tut. l. non est ignotum C. eod. tit. Roman. cons. 425. in fine vers. duodecimo. Rota coram Mantica decis. 339. num. 7. & in rec. decis. 151. num. 8. p. 7.* & prius *decis. 336. numer. 5. p. 6. rec.* vbi id intelligit, quando nullo modo tergiversari potest, & vbi contra Tutorem

lata esset Sententia, non posset redargui de non adhibitis diligentijs, cùm semper præsumptio stet pro validitate sententiæ, donec contrarium probetur, *Merlin. decis. 367. numer. 2.* quinimò etiam ante sententiam, eaque non expectata, potest agnoscere bonam fidem, juxta *Textum in l. emptorem in princ. ff. de act. empt. & l. quoties §. denique ff. de administ. & peric.*
20 *tut.* ibi nec enim probibentur Tutores bonam fidem agnoscere, & supervacaneam litem non instituere, *Rota decis. 213. numer. 30. p. 15. rec.* facit etiam *Text. in l. item si res §. non tantum ff. de alien. Iud. caus.* hæc enim verecunda cogitatio ejus, qui lites videns, eas injustas execratur, non est vituperanda, *Paul. Christin. decis. Belg. 69. sub numer. 4. 5. & 6. vol. 1.* scribens, quòd consilium legis sequitur videns litem injustam, inanibus sumptibus sic vexari non vult; nàque moram fecisse videtur, qui litigare maluit, quam restituere, *l. in mora m suam §. 1. ff. de verb. oblig.* & ibi post *Oldrad.* tradit non debere, quem expectare sententiam *Rota decis. 151. num. 8. p. 7. rec.* facit, quòd
21 emptor potest securè soluere, non expectata sententia, existente debito liquido, & notorio, secus si illud esset dubium, *Mynsinger. observ. 37. numer. 3. cent. 1. Muncz. de ratiocin. administ. c. 23. num. 2. & seqq.* vbi & in Tutore.

Nullum autem requireretur decretum, aut solemnitas, quando ipse Tutor solus transigit de re im-
22 mobili retinenda per ipsum pupillum, *Gloss. in l. nullo ff. de transf.* vbi *Bart. Lambert. de contr. Gloss. 1. sub numer. 10. Cyriac. contr. 591. num. 12. Christin. decis. Belg. 177. num. 5. in fine vol. 3. Cancer. var. resol. p. 1. cap. 7. de tut. numer. 117. Carol. Mian. observ. 457. p.*
23 *4.* Vel de remittenda penes ipsum adversarium illam possidentem, *Rol. cons. 1. numer. 44. lib. 1.* idem *Cyriac. d. contr. 591. numer. 13. Ioseph Ludovic. decis. Perus. 35. numer. 8. Altograd. cons. 84. num. 110. lib. 1.* vbi maximè, si accesserit approbatio Principis quæ
24 supplet vicem decreti, imò majus robur obtinet; vel ageretur de jure quærendo, in quo Tutor potest pupillo præjudicare, *Altograd. d. cons. 84. num. 98.* & ante *numer. 110. lib. 1.* vel in loco adesset sta-
25 tutum de compromissis, & transactionibus faciendis inter litigantes, prout de compromisso, quòd tunc possit fieri sine decreto Iudicis, *Staiban. jun. resol. 57. numer. 19. & 20. tom. 1.* latè *Andreol. contr. 133. per tot.*

Hucusque autem, quæ dicta sunt de transactione per tutorem ineunda super bonis, aut juribus pupilli accipienda veniunt in illis casibus duntaxat, in quibus jura pupilli essent dubia, & obscura, & opus haberet se in litibus involuere, vt supra dictum est,
26 nam aliàs si jura pupilli essent clara, & indubitata, imò etiamsi illiquida, ac in litem deducta, dummodo facilis eorum esset liquidatio, vel litis exitus ad favorem pupilli fuisset certissimus, tunc Tutor minimè posset transigere, & si transigat, nulliter transigere dicitur in præjudicium pupilli, prout in favorem pupilli, pro quo extabat instrumentum emptionis clarum scripsit *Cyriac. contr. 562. numer. 17.* non obstante quocunqua supposito, aut assertione in contrarium adducta, quæ non probetur, aut probata non televaret, *Natta cons. 543. sub num. 35.* quem sequitur *Cyriac. d. contr. 562. nu. 18.* & de jure illiqui-
27 do, quod non dicatur obscurum, vel dubium, si mediantibus probationibus liquidari possit, ideoque super eo Tutorem non posse transigere post *Bald. Riminal. sen. & Dec.* notat *Cyriac. d. contr. 562. sub nu. 16. vers. nec obstat, & contr. 616. nu. 27.* & quando ade-

rat iis, cujus tamen finis erat certus, *Roman. cons. 517. nu. 18. Surd. cons. 451 nu. 11. & decis. 176. nu. 12. Cyriac. contr. 531. nu. 4. & contr. 6. 6. nu. 26.*

Ex quibus infertur, quòd Tutor debitum quodcumque liquidum remittens, & condonans non ha-
29 betur pro Tutore, & propterea ex causa transactionis illud remittere non potest, cùm tunc dilapidare dicatur, & jura pupilli contemnere, & damnificare, *l. pactum Curatoris*, vbi *Gloss. C. de pact. l. Præses C. de trans. l. Imperatores ff. d. pact. l. nulli ff. de transact. l. Lucius Titius §. final. & l. Tutor ff. de administr. tut.* & notat *Angel. in d. l. pactum Curatoris*, quòd Advocatus cautus sit, si velit impugnare transactionem, quòd dicat debitum fuisse liquidum, *Dec. cons. 297. numer. 6. Roman. cons. 28. numer. 3.* & ibi *Mandosa litt. E. Natta cons. 543. numer. 38.* vbi quòd
30 Tutor non potest transigere cum debitoribus pupilli, vt imminuat debitum, & priùs *cons. 45. num. 6. Roland. cons. 76. sub numer. 12. lib. 1.* vbi præcipuè non licet ei gratis debitum transigendo, remittere, *Costa de ration. rata quæst. 135 in fine. Gratian. discept. forens. cap. 9. numer. 13. & seqq.* vbi quòd non potest remittere debitum, quando illius probationes non habet, quia erit consultum minori per delationem juramenti, cùm possint etiam in futurum probationes oriri, subdens, non etiam posse per Tutorem remitti debitum pauperis, cùm hic valeat ad pinguio-
31 rem fortunam devenire, & idem dicitur si dimittat bona adversario, ad quem nihil spectare poterat, *Costa d. quæst. 135. in fin. Ioseph Ludov. decis. Perusin. 18. num. 14. & seqq. & nu. 72.* quia tunc, si adversarius
32 acquiescere nolit, debet Tutor litem subire pro defensione pupilli, abstinendo se à transactione, idem *Cyriac. d. contr. 562. nu. 28.*

Quod adeò verum est, vt etiamsi interveniat Judicis decretum, talis remissio per transactionem facta
33 validari non potest, cùm vltra decretum concurrere debent quoque insimul legitima, & justa causa debitum remittendi, aliàs decretum hujusmodi interpositum dicitur ex falsa causa, & proinde nullum præstat transactioni fomentum. *Roman. cons. 28. sub nu. 3. vers. nec dictam remissionem*, latè *Dec. cons. 479. num. 6.* vbi quod receditur à præsumptione decreti, quando constat de veritate in contrarium. *Surd. cons. 164. numer. 50. & 51.* subdens hoc etiam procedere in quærendis, quando proxima est spes acqui-
34 sitionis, & tunc tam pupillus, quàm Tutor illius nomine potest petere restitutionem in integrum, etiã adversus contractum, quem ipse gessit *numer. 55. 56. & seqq. Cyriac. d. contr. 561. numer. 46.* ac etiam sine absolutione à juramento, idem *Surd. cons. 140. num. 18. & 19.* & in terminis transactionis, quòd non
35 obstante, quòd ea sit judicis decreto munita, si quoque celebrata non sit cum causa justa, & necessaria, propter quàm pupillus debuisset devenire ad transactionem, quòd illa sit ipso jure nulla, nec pupillo præjudicet, plenè consuluit *Cyriac. contr. 562. num. 32. cum plurib. seqq. Morot. cons. 42. nu. 4.*

Sed quamuis regulariter Tutor nequeat debitum liquidum remittere, vt ex proximè dictis colligitur, nihilominus indistinctè, & semper hoc non procedit, quoniam quandoque Tutor potest creditum pupilli etiam liquidum remittere, si ita expediat pu-
36 pillo, & illius vtilitatem præ se ferat, vt exemplum esset, quando ad ejus recuperationem major esset impensa, quàm vtilitas, *Bart. in l. Mediterranea C. de annon. & Tribut. lib. 10. Dec. in l. pactum Curatoris numero 6. C. de pact. Honded. cons. 34. numer. 74. lib. 2. Gail. libr. 2. observ. 72. numer. 9. in fin.* vbi de
37 *transf.* vel si debitor esset pauper in fuga, vel imminenti periculò decoctionis, & ob id pupillus timeret totum suum creditum amittere, nisi compositionem faceret, ex qua partem crediti reciperet dimisso residuo, vt notavit *Cancer. var. resol. lib. 1. c. 7. de tu-*
38 *tor. numer. 119.* aut esset prætensio dubia, & difficilis rerum recuperatio, *Cyriac. contr. 591. num. 9. in fine.*
39 Item potest illud remittere per transactionem recipiendo aliquid, si debitum esset improbabile, hoc est non haberentur probationes ad illud justificandum, vel causa amissionis scripturarum, vel ex alio contingenti casu, & infortunio, secus, si gratuitò illud remitteret, quod nentiquam facere posset, quia diceretur tunc donare si nihil è contra reciperet, vt scribit *Gratian. discept. forens. cap. 91. numer. 16. post Cald. de restit. in integr. in verbo vel adversarij dolo num. 16. vers. potest tamen, Aug. Barbosa in collect. super Cod. lib. 2. tit. de transf. ad l. Præses Provinciæ 12. sub num. 10. vbi alios citat*, aut si illud remisisset in executionem voluntatis, & contractus patris, vt de alienatione à patre demandata, quòd possit eam facere sine aliquibus solemnitatibus, & decreto, scripsit *Cyriac. d. contr. 562. nu. 10.*

40 Aut denique si sic vrgeret causa pacis, & concordiæ, *Cyriac. d. contr. 591. nu. 20. & seqq.* vbi inquit, quòd ad evitandas, & fugiendas inimicitias, ac timorem vindictæ, transactio super jure liquido sustinetur: quæ tanquam facta pro concordia, & pace, dicitur facta ex justa causa, & bona fide, ac proinde perpetuò observari debet, nec in ea de apicibus iuris disputandum est, sed aliquid potiùs tolerandum ad hoc, vt ea sequatur, & malorum, ac rixarum periculum amporetur.

Illud denique notandum est, quòd si tutori, vel
41 administratori deputato data esset à patre facultas componendi, & concordandi circa negotia suæ hæreditaria, ea intelligeretur concessa arbitrio boni viri, ne detur materia, & occasio fraudandi, ut argumento plurium Legum, & Doctorum auctoritate scripsit *Cyriac. contr. 534. nu. 42. & seqq.*

In criminalibus verò an possit pro pupillo transigere, videnda erit infrà quæstio, an, & quando super criminibus valeat transactio.

ARGVMENTVM.

Tutor solus an possit transigere absque præsentia, & interventu pupilli; &, vbi sunt plures, an vnius auctoritas sufficiat ad transactionem ineundam, & an possit cum ipso pupillo transigere.

SVMMARIVM.

1 *Tutor solus potest transigere de rebus pupilli, quando iste est infans.*
Secus quando excedit infantiam, quia tunc requiritur ejus præsentia, aliàs transactio est nulla nu. 2.
Contrarium nu. 3.
Sed defenditur prima opinio, nu. 4.
5 *Tutores vbi sunt plures insolidum constituti, vnius tantùm auctoritas sufficit ad transactionem ineundam.*
Contrarium verò dicendum esset, vbi tutores fuissent dati cum verbo simul, vel dictum fuisset, quòd vnus

unus sine altero non possit facere quidquam, nu. 6.

Quinimò, si sola adessent dictiones simul, vel conjunctim, non sufficerent, ut insolidum dicerentur constituti, nisi expressa prohibitio concurreret, ne scilicet unus absque alio administret, sub nu. 7.

7 *Tutores plures dati in dubio censentur insolidum constituti.*

8 *Tutor, & curator potest cùm ipso pupillo transigere, servatis solemnitatibus statuti, & adhibito altero curatore loco tutoris, vel curatoris, à judice deputato, & de ratione nu. 9. 12. & 13.*

Et si plures essent dati tutores, interventus alterius tutoris, sufficeret loco dicti curatoris, nu. 10.

11 *Ratificatio transactionis nullæ per pupillum facta posteà in majori ætate constitutum, stante quod tempore transactionis cùm esset infans, non potuit habere notitiam nullitatis, non tenet.*

13 *Administrator, & œconomus Ecclesiæ non potest cum ipsa Ecclesia contrahere, & transigere, etiamsi id faciat palam, & bona fide.*

14 *Tutori si remissa fuit per transactionem illi rationum redditio, ex qua insurgeret læsio, transactio rescinditur.*

Amplia, ut rescindatur tam pro capite redditionis rationum, quàm pro alijs capitibus, ubi facta fuisset; propter illius individuitatem, nu. 15.

16 *Pupillus, vel minor læsus ex causa transactionis initæ cum suo Tutore super remissione redditionis rationis, potest jurare in litem contra ipsum Tutorem.*

17 *Transactio inita per matrem cum filio pupillo, in qua matrem absoluit, nulla reddita ratione administrationis per eam gesta, non valet.*

18 *Exhibitio librorum administrationis facta per Tutorem, non est facienda stante transactione inita super administratione, nisi aliunde, quàm ex libris, quorum exhibitio petitur, constet de errore, vel dolo.*

QVÆSTIO XXI.

SUperest etiam aliquid aliud notandum ex ijs, quæ scripta sunt in præcedenti quæstione, & illud est, quòd in omnibus casibus, in quibus dictum est tutorem posse de rebus, & juribus pupilli transigere, intelligendum est, vbi pupillus esset infans, quia tunc
1 cùm sit in ea ætate, in qua non intelligit quod agit, non est necessarius ejus interventus, sed solus tutor per seipsum nomine pupilli contrahere valet, *Menach. decis. Benon. 44. nu. 9. Rota decis. 396. nu. 7. part. 15. recent.* Cæterùm, si pupillus excedat infantiam, re-
2 quiritur in ipso contractu transactionis ejusdem pupilli præsentia, aliàs enim transactio, cum solo tutoris interventu facta, esset nulla, *Castr. in l. neque tutores nu. 5. C. de procur. Aretin. in §. neque num. 12. inst. de auct. tut. Ant. de Virgil. de legit. person. cap. 3. in prin. nu. 15.* vbi de communi testatur *Ant. Gomez. var. resol. lib. 2. cap. 14. num. 1. Peregrin. cons. 74. num. 4. lib. 3. Rota coram Carillo decis. 191. nu. 8.* confirmata coram *Royas decis. 478. nu. 6.* & post *Olcam de cess. jur. decis. 9. nu. 8.*

Contrariam opinionem, quòd non requiratur præ-
3 sentia pupilli etiamsi sit major infante, sed sufficiat, quòd solus tutor transactionem faciat, tenuerunt infrascripti, & ea ratione, quia cùm ipse tutor, durante tutela habeat administrationem cum libera, potest proinde cum decreto Judicis, & sine præsentia pupilli quocunque tempore alienare; dummodo non dilapidet, nec in detrimentum pupilli contrahat, & legum verba, quibus hæc facultas tutoribus conceditur, in ipsosmet tutores directa videntur, nulla respectu pupilli temporis conditione adjecta, *Arius Pinell. in l. 1. p. 2. numer. 66. vers. ego autem, & infra vers. videretur que ridiculum C. de bon. maternis, Alba cons. 205. num. 38. & seqq. Casbal. cons. 651. num. 13. Monach. decis. Bonon. 44. numer. 4. & 5. Altolin. resolut. 69. num. 28. Rota decis. 296. num. 8. & seqq. part. 4. tom. 2. rec.* & adhæsisse videtur, eadem *Rota coram Ghisilerio post Salgad. labyrint. credit. decis. 45. num. 22. & seqq. quæ est in recent. decis. 187. part. 10.*

Verùm non est recedendum à priori opinione tan-
4 quam magis communi, & pro qua stat *Text. in l. pupillus si fars 9.* & ibi *Glossa ff. de acquiren. hæredit.* vbi inquit, quòd pupillus, si sit supra infantiam, debet cum auctoritate tutoris hæreditatem adire, non solus Tutor, vt ex *Iasone, Borgnin. Guttierez.* dixit *Rota decis. 64. numer. 9. part. 8. rec.* facit alter *Text.* à contrario *in l. potest pupillus 18. ff. de auct. tutor. & in l. per curatorem ff. de acquir. hæredit. l. potuit C. de jur. deliberand.* licèt hanc esse subtilitatem, & nævum Romani juris dicat *Stockmans decis. Brabant. 112.* asserens, eam non observari in Belgio, neque in Gallia, & in terminis transactionis requiri præsentiam pupilli supra ætatem infantiæ constituti, scripserunt *Soc. sen. cons. 24. num. 45. lib. 1. Ludovic. Post. resol. 45. num. 4. Rota decis. 56. num. 15. part. 14. rec.* vbi dixit *Rotam* in allegata decisione *coram Ghisilerio* ex alijs causis id noluisse firmare, & quamuis *D. De Luca tit. de alien. & contract. prohib. disc. 35. nu. 16. & 18.* dicat, hanc opinionem procedere in contractibus per minorem gestis cum auctoritate curatoris, non autem per Tutorem, cùm ante pubertatem pupillus regulariter ad negotia peragenda maturum judicium non habeat, nihilominus etiam hoc casu ea recipienda videtur propter auctoritatem *textus, & glossæ allegata*, nam vbi agitur, vt pupillus alteri se obliget, sufficit, ut ille habeat aliquem intellectum, vt possit discernere, an hoc sibi expediat, & ideo ejus præsentia requiritur, præsertim si ex ipsa transactione aliquod damnum, seu læsio sibi resultaret, quia tunc hæc sententia eò magis procederet, & nullitas transactionis per talem defectum induceretur, & hoc Iudex animadvertere debet, etiam ad impediendum remedium executivum, cùm talis defectus ex lectura instrumenti conspiciatur; & sic incontinenti, quicquid aliter dicendum esset, si ex facie transactionis nulla læsio detegeretur, & solus defectus interventus pupilli allegaretur, quia tunc remedia possessoria, & executiva non retardaret, prout in his terminis intelligo *Rotam d. decis. 187. nu. 18. part. 10. rec. & D. De Luca d. disc. 35. sub num. 16.* & clariùs eadem *Rota decis. 322. sub nu. 15. part. 14.* verùm si transactionis nullitas consisteret in solo, & puro defectu præsentiæ pupilli, & aliàs appareret ex circumstantijs bona fide per tutorem inita, vtique starem pro illius validitate, deserendo tunc supradictam juris censuram, vti nimis rigidam, & severam.

Præterea est etiam observandum, quòd si plures
5 essent Contutores dati pupillo, qui insolidum haberent administrationem, vnius tantùm auctoritas sufficeret ad transactionem incundam, prout est *Text. in l. si ex pluribus 4.* & ibi *Bart. ff. de auct. tut. l. si plures 3. in princ. l. decreto 24. aliàs 25. §. finali ff. de administ. tutor.* cum alijs citatis per *Cyriac. contr. 150. num. 124.* quòd idem comprobavimus supra in pluribus Procuratoribus insolidum constitutis ad transigendum,

gendum, quòd si vnus tantùm transigat, transactio sustinetur, & per eam totum mandatum adimpletuio, & consumptum diceretur, vt dixit *Rota coram Buratto decis.54.nu.6.& 7.*

Contratium verò esser dicendum, vbi tutores fuis-
6 sent dati, & assignari cum verbo simul, aut dictum esset, quòd vnus sine altero non possit quidquam facere, quia tunc vnus ex eis solus sine altero concordare, & ad transactionem devenire non posset, *c. si duo 6. de procur.in 6.* & dixit *Rota decis.58.nu.1.p.tr. 14.rec.*

In dubio tamen, quando tutores, neque coniun-
7 ctim in administratione gerenda, neque allis verbis simultatem importantibus, deputari fuissent, censerentur insolidum constituri, & tunc vnius auctoritas, & interuentus sufficeret, *l. & si pluribus*, ibique *Glossa in verbo sufficiat ff. de nult. & conf. tutor. l. finali*, ibique *Glossa in verbo sufficere C. de auctor.prast. l. 1. & ibi Gloss. in verbo ab vno vers. primò ergo casu C. si vnus tut r, & curat. Gratian. discept. for. cap. 85. nu. 10. & seqq. Rota decis. 211. sub num. 2. par.2. recent.* & post *Merlin. ad Castill. de alimentis decis. 36. nu. 17.* Quinimò si solæ adessent dictiones simul, vel conjunctim, quæ referri possunt ad actum nominati nis per testatorem factum, non sufficerent, ne insolidum dicerentur constituti, nisi expressa illius prohibitio concurreret, ne scilicet vnus absque alio administret, vt latè per *Rot. decis.171.num.9.& seqq.p. 9 tit.1.rec.*

Denique, vt nihil intactum remaneat, quærendum est etiam, an ipse tutor, vel curator possit eum eo-
8 dem pupillo, vel minore transigere, & posse dicendum est. adhibito tamen vltra solemnitates statuti loci, altero curatore loco tutoris, vel curatoris à Iudice deputato, *Rota decis. 14. nu. 1. & seqq. & decis.*
9 *25. part. 5. recent.* & ratio est, quia ex se non potest authorizare personam pupilli, aut minoris ad sui commodum, *l. 1. ff. de auct. tut. l. 1. §. fuit quæsitum ff. ad trebell. Rota decis. 364. coram Merlino numer. 3.* & post *Ruffum de crimin. proc. legitim. decis. 89. nu. 15. est etiam tit. in fin. de auct. tut. Dec. cons. 479. nume. 1. Surd. cons. 9. numer. 36. eadem Rota decis. 25.*
10 *3. & 23. part. rec.* & si plures essent tutores dati, interventus alterius tutoris, sufficeret loco dicti curatoris *l. 1. & l. pupillus 5. ff. de auctor. tut. Surd. cons. 9. num. 36. Rot. decis. 58. num. 2. part. 14. recent.* quæ loquitur in terminis transactionis, in qua pariter dictum fuit, requiri etiam, vt supra dictum est, solemnitates staturarias, si adsit statutum illas exigens, nempe consensum proximorum, vel curatoris loco
11 deficientium deputandi, sine qua solemnitate transactio non sustineretur, subdens, hoc casu minimè suffragari ratificationem exinde forsan subsequutam, si tempore transactionis pupillus esset infans, qui non potuit habere notitiam nullitatis, sine qua ratificatio subsistere non potest, vt ibidem *in d. decis. nu.3.& 4.*

Supradictam quoque sententiam de Tutore valen-
12 te transigere cum pupillo, cum decreto Judicis, renuerunt quoque *Petrus Gerard. singu. 57.* vbi de Iudice intell'igit de Præside, vel Prætore. secus de alijs inferioribus, *Lamberteng de contr. Gloss. 10. numer. 10. Gamma decis. Lusitan. 217 sub numer. 1. vers. imò, per tex. in l. cum ipse C. de contrah. empt Surd. cons. 9. num. 7. & 40. Salgad. labyrint. credit. part.1. cap. 11. §. 2. num. 10. & seqq. fol. 89.* (vbi tamen *numer.*
13 13. id limitat in œconomo, & administratore Ecclesiæ, qui etiam palam, & bona fide contrahere cum Ecclesia prohibetur) *Rota coram Merlin. decis. 364. sub num. 3. & 4.* vbi quòd authorasse palam, & bona fide, dicitur, stante præsentia, & decreto Iudicis, & assensu proximiorum, *& coram Gregorio decis. 356. nu. 6.* & quando suspicio cessat, quòd possit ad sui commodum authorare, *Rota post Zachiam de oblig. Cameral. decis. 111. nu. 12.*

Sed, si dolosè transactionem fecisset, nulliter con-
14 traxisset. vtporè, si remissa fuisset illi rationum redditio, ex qua insurgeret læsio, quia tunc faciliùs transactio rescinderetur, *Manent. cons. 142. nume. 22.* etsi tam pro ipsa redditione rationis, quàm pro alijs capi-
15 tibus facta fuisset transactio, in totum rescinderetur propter illius individuitatem, vt post *Annam allegat. 9. n.5 & 6.* scribit *Manent. d. cons. 142. n. 21.* vbi *nu. 22.* inquit, quòd, non obstante transactione posset pupil-
16 lus, vel minor læsus jurare in litem contra ipsum tutorem, & quòd ita judicavit Consilium Neapolita-
17 num, teste *Ann. d. alleg. 9.* Aut ex ea resultaret pupillo maxima læsio, vt dixit *Rota post Salgad. labyrint. credit. decis. 24.* vbi de transactione matris inita cum filio pupillo. in qua matrem absoluit, & liberavit, nulla reddita ratione ab administratione per eam gesta bonorum hæreditatis paternæ: & quando, non visis, nec dispunctis rationibus, tutor transegit cum minore, quòd tunc transactio rescindi debeat, notavit *Lud. Bell. cons. 162. nu. 14.*

Opposita tamen transactio, an impediat exhibitio-
18 nem librorum, vide *Rodulphin. in prax. part. 2. cap. 3. nu. 51.* vbi concludit, quòd, stante transactione super administratione, non esse edendos libros, quia obstat exceptio litis finitæ, nisi aliunde, quàm ex libris, quorum exhibitio petitur, constet de errore, vel dolo, ex *Seraphin. decis. 230. & 234.*

ARGVMENTVM.

Minores quando possint transigere, & quando teneantur in transigendo adhibere solemnitates, vel non.

SVMMARIVM.

1 *Minores, & pupilli de rebus eorum immobilibus transigere valent, servatis tamen solemnitatibus, & cum decreto Iudicis, alias secus nu.2.& 3.*

4 *Minor potest agere ad nullitatem transactionis initæ sine solemnitatibus, vt ea rescindatur, quamuis iurejurando asseruerit se majorem.*

5 *Contractus per minorem factus sine solemnitatibus, sustinetur propter juramentum.*

Fallit vt nu.6.

7 *Minor post expletam minorem ætatem ex silentio quinquennali quando dicatur, vel non ratificasse transactionem, itaut non possit post dictum tempus de defectu solemnitatum opponere, latè num. 8 vsque ad 12.*

8 *Dispositio* legis finalis C. major factus &c. *quando habent locum, vel non nu.9.& sqq.*

13 *Minores sine solemnitatibus possunt transigere de rebus mobilibus, quæ servando servari non possunt.*

Item quando eorum transactio tendit in eorum vtilitatem.

Hæc autem vtilitas debet esse evidens, & manifesta num.15.

Et vtilis in proposito diceretur transactio, quando per eam conveniretur, vt bona immobilia penes mino-

ros

vti remanerent, vel ipses ab adversario relaxarentur, eidem persoluta aliqua summa nu.16.

17 *Minor non potest transigere sine solemnitatibus dimittendo bona possessori, quamuis ab eo aliquid accipiat, cùm talis dimissio diceretur alienatio, ex qua minor lædi posset.*

Contrarium nu.18.

Sed vti verior, & communior prima sententia sustinetur nu.19.

20 *Minor potest sine solemnitatibus transactionem facere, quando eam facit in executionem præcepti patris, vel Testatoris, cui successit.*

Sed hanc conclusionem intellige cum declaratione, de qua nn.21.& 23.

22 *Minor potest facere compromissum necessarium sine solemnitatibus.*

23 *Hæredi facultas data vendendi per Testatorem, intelligitur servata forma à jure, vel à statuto præscripta.*

24 *Transigendi facultas indefinitè data per Testatorem requirit juris, vel statuti solemnitates, secus verò quando continet determinatam transactionis speciem.*

25 *Minor sine solemnitatibus transactionem facere potest, quando ea fieret de ordine Principis, & idem dicitur de alienatione bonorum, & nu.26.& 27.*

Item nec solemnitates requirerentur, quando per minorem obtenta fuisset super ætate dispensatio numero 28.

Rursus nec quando transactio fieret à minore propter pacem, & concordiam nn.29.& 30.

Nec pariter quando fieret à minore mercatore super concernentibus negotia mercantilia nu. 31.

32 *Minor potest petere restitutionem in integrum adversus concordiam omissam, quando per sententiam postea contra eum latam insurgeret læsio, eò quia vtilius fuisset illi concordiam acceptare, quàm pati, vt sententia contra eum feratur, & hæc fuit sententia*, Bart. in l. si ex causa §. nunc videndum ff. de minor.

Sed hæc sententia impugnatur nu. 33. cum plurib. seqq. vsque ad nu.39.

33 *Contractus perficitur ambarum partium consensu contemporaneo.*

34 *Contractus vbi non est perfectus ex vtraque parte, tunc licet alteri parti pœnitere, & à contractu recedere.*

35 *Actus non dicitur perfectus, quando est partim factus, & partim non.*

36 *Transigentes vbi redeunt ad Iudicem post transactionem factam, censetur ab ipsa concordia recessisse.*

37 *Transigentes possunt mutuo consensu recedere à transactione inter ipsos sponte inita.*

38 *Restitutio in integrum non conceditur minori propter dolum, maxime re ipsa, non amplius integra existente, sed variato statu causa, & nn.39.*

QVÆSTIO XXII.

MInores, & pupilli de rebus eorum immobili-
1 bus transigere valent, servatis tamen solem-
nitatibus, & cum decreto Iudicis, quia transactio,
vt pluries dictum est in hoc tractatu, est species alie-
nationis, in alienationibus autem quæ per mino-
res fiunt, requiruntur solemnitates, ergo eædem
etiam in transactione, *Text.* est expressus *in l. non
solum C. de præd. minor.* ibi, *sed neque transactio-
nis ratione l. si pupillorum §. Prætor ff. de reb. eor.
Gloss. in d. l. non solum, & DD. in l. Præses C. de
trans. Caccialup. de trans. quæst. 7. numer. 6. & 7.
colum. 2. Alba cons. 11. num. 18. Rol. cons. 15. num. 1.
& cons. 76. numer. 16. lib. 1. Paris. cons. 85. nu. 15. &
34. lib. 2. Aymon. Cravett. cons. 323. sub num. 1. Honded. cons. 34. numer. 28. lib. 2. Caphal. cons. 207. numer.
18. & 19. Peregrin. de fideic. art. 40. sub numer. 123.
Menoch. de arbitr. cas. 171. nume. 40. & seq. Giovagnon.
cons. 27. numer. 38. lib. 1. Cancer. var. resol. cap. 7. tit. de
tut. numer. 116. Olea de cess. jur. tit. 2. quæst. 1. num. 46.
Narbona de ætate ann. 25. quæst. 12. in fin. numer. 5. & 6.
Baron. de effect. minor. ætat. effect. 9. numer. 1.* vbi e-
tiamsi transactio fieret de re sterili pupilli, seu mi-
nutis, *Christinæus decis. Belgic. 177. nu. 5. vol. 3. Lambertengh. de contr. act. glos. 1. numer. 17. & 20. Rota decis. 447. numer. 38. part. 5. tom. 2. recent.* & post *Torre
de pact. futur. succession. decis. 196. numer. 3. & seqq.
coram Puteo decis. 4. tit. de trans.* vbi quòd valet cum
2 decreto Iudicis, licèt non dicatur, *quòd cum causæ
cognitione,* & in fine instrumenti pariter non dicatur,
quibus omnibus dictus Iudex auctoritatem suam interposuit &c. & idem tradit *decis. 354. libr. 1. & ego
consult. forens. cap. 28. numer. 26. & seqq.* aliàs enim,
3 non adhibitis solemnitatibus, transactio corruit, nul-
liusque remanet roboris, & efficaciæ, *l. magis puto §.
final. ff. de reb. eor. l. cùm hi §. solet igitur Prætor
ff. de trans. Gloss. in d. l. non solum, & l. minor. C. de
præd. min. Bart. cons. 179. numer. 5. lib. 1. Natta cons.
162. num. 34. Gabriel. cons. 13. nume. 1. lib. 1 Contr.
discept. caus. 60. nu. 11.* vbi inquit procedere, etiam-
4 si minor asserat se majorem, & juret, quia nihilomi-
nus contractus non sustinetur, & minor potest illum
petere rescindi non per viam restitutionis in inte-
grum, à qua excluditur propter mendacium assertio-
nis juratæ, sed per viam nullitatis contractus ex de-
fectu solemnitatum, vt distinxit *Rota coram Bichiò
decis. 200. numer. 36.* quicquid in contrarium dixerit
Cyriac. contr. 703. numer. 14. & 15. cùm contra eum
verior sit opinio, quam pluribus allegatis, firmat
*Odd. de restit. in integr. part. 1. quæst. 24. art. 4. sub
num. 26. §. in contrarium, & seq. & sub numer. 29. §.
ego puto veriorem, Ciroccb. discept. 71. nn. 50. Rota coram Merlin. decis. 155. nu. 5.* quamuis enim, vbi in-
5 tervenit juramentum, non requirantur solemnita-
tes juris communis, quia ex illo sustinetur contractus
sine dictis solemnitatibus propter potentiam, & vim
juramenti, quod semper servari debet, quando sine
interitu salutis æternæ servari potest, juxtà *Text. in
auth. Sacramenta puberum C. si adversus venditionem, Parlador. rer. quotid. lib. 2. cap. 4. nn. 17. Baron.
de eff. minor. ætat. eff. 9. numer. 19. Torre de pactis futur. success. libr. 2. cap. 32. nu. 63. Rota coram Bichio decis. 200. nu. 9. & nn. 23.*

Nihilominus, si in loco, vbi inita fuit transactio,
adsit constitutio, seu statutum, quæ, certis solemnita-
6 tibus non adhibitis, annullet contractum transactio-
nis, etiam juramento munitum, præsumendo illud
dolo, ac metu extortum, vel adimat fidem instrumen-
tis aliter confectis, tunc juramentum non sustinet
contractum, *Fulgin. de jure emph. tit. de alien. quæst.
1. numer. 177. Andreol. contr. 3. numer. 8. Guazzin. de
pace part. 1. quæst. 14. num. 17. Torre de pact. futur. success. lib. 2. c. 32. nu. 13. & seqq. Forentilla ad Barat. decis.
422. num. 18. Rota coram Merlino decis. 155. nn. 5. coram Bichio decis. 200. sub num. 23. & seqq. & in recent. decis. 163. num. 6. part. 14. & ego consult. for. cap.*
7 54. *num.* 24. Quando verò solemnitates requisitæ in
transactione, præsumantur intervenisse, videndi sunt
Alba cons. 11. num. 19. Giovagnon. cons. 27. num. 34. lib. 1.

Baron.

Baron. de eff. minor. atat. quaſt. 11. nu.31. in fine, Card. Ottbobon.decis.110.nu.6. & decis. 112.num.5. & decis. 126.*num*.12. qui affi mant per talem curſum temporis, cum ſilentio præſumi ſolemnitates interveniſſe; ſed ego meatum *conſul. forenſ. cap. 44. à num. 23.& ſeqq.* expoſui Doctorum magis receptas interpretationes ad *Text. in l. finali C. ſi major fact. rat. &c.* nempe, quòd diſpoſitio dictę legis noo habeat locum, niſi qoando contractus eſt nullus, ex defectu ſolius decreti, ſecus ſi deficiant etiam aliæ ſolemnitates à ſtatuto exigitæ, *Surd. conſ. 49. num. 29. Gratian. diſcept.513.numer.10. Andreol. contr. 136. numer. 7. Lud. Poſt. reſ. 90. numer.39. Rota coram Merlin. decis. 535. nu 7.& ſeq. & decis. 646. num. 14. & ſeq.* prout occ
9 illa procedit quando adeſt dolos veros, vel per Statutum præſumptus, *Rubeus in annot. ad decis. 16. num. 26. & 27. & ſeq. part.8. recent. Rota coram Merline d.decis.646.nu.16.* & poſt *Salgad. labyrint.credit.de-*
10 *cis.63. nu. 11.* deficiente præſertim in minore ſcientia nullitatis, & dicti doli, *Surd.d. conſ.49.num. 29. Rota decis.262.numer.14.p.9 & coram Ottbobon.decis.204.*
11 *num.5* nec de jure Canonico attenditur, *Surd. d. conſ. 49 nume.41.& 47. Rota coram Merlin.d.decis.646. nu.19.* cum alijs à me citatis *d.cap.44.nu.26.* & vbi in caſibus, in quibus ea attenderetur, procederet tantùm
12 quando minor ageret, ſecus, vbi conveniretur, *Cancer. var.reſol.p.2.c.1. de minor. ſub numer.37 verſ.nunc ad quaſtionis ſolutionem. Rota decis.262.nu.18. & 19.p. 9.tom.1.recent.*

Sunt autem plures caſus, in quibus minores non habent neceſſe ſervare dictas ſolemnitates, prout
13 ſi tranſigerent de rebus mobilibus, quæ ſervando ſervari non poſſunt, dummodò non ſint res pretioſæ ad *Text. in l. lex qua C. de adminiſtr. Tutor. Covar. var.reſol.lib.2.cap.17.numer.2. Caccialup. de tranſ.quaſt.7.num.8. Scaccia de judic.lib.2.cap.2. num. 286. R doan.de reb.Eccleſ non alien. quaſt.2.cap.1.nu. 7.* adſunt quoque *Text. in l.1.§.fuit quaſitum ff. ad Trebell. l.pupillorum §.final.ff.de reb.cor. Azzo in l.1.C ſi adverſus tranſact. Rota decis. 318, numer. 23. p. 5. recent.*

14 Vel quando eorum tranſactio tenderet in eorum vtilitatem, cùm ſolemnitas ſit introducta in favorem eorum, *l. magis puto §. ſi as alienum ff. de reb.cor. l. nulli ff. de tranſ. vbi gloſ. in verbo nullius l. neque C. de contrah. & commitien. ſtipul. l. cùm hi, vbi gloſſ. §. eam tranſactionem ff. de tranſact. Lamberteng. de contract.gloſ.1.num.165. Roman.conſ.166.numer.1. Surd. conſ. 451. num.31. Gratian.diſcept.foren. 27.num.10. & c.555.numer.23.& 24.& c. 565. numer. 56. Poſt. reſol. 90.num.23.& ſeq. Andreol. contr.364.num.19. Baron. de effect.min.atat.effect.9.num.31. Merlin.de pignor.decis.533.num. 13.* & poſt *Merlin.de pignor.decis.123.nu.*
15 *13.15.* & vtilitas debet eſſe evidens, & manifeſta, *Surd. decis.278.nu.21. Gratian.diſcep.583.nu.6. Poſt.reſol.90. nu.25. Rota coram Seraph.decis.1242.nu.3. in fin. & in recent.decis.599.nu.3.par.1.*

Utiliter autem dicerentur tranſigere, & eorum
16 conditionem meliorem facere, quando per tranſactionem convenitur, vt bona immobilia penes minores remaneant, vel ipſis ab adverſario relaxentur, eidem perſoluta aliqua ſumma *l. nulla vbi gloſſ. ff. de tranſ. Bart. & Bald. in l.2.C. ſi adverſ. tranſ. Caccialup.de tranſ.quaſt. 7. num.9. Natta conſ.441.numer.3. Caphal.conſ.133.num.91. Surd.conſ.451.nu. 5. Gratian. diſcept.844.num.9. Cyriac.contr.380.nu.31. Capyc.Galeot.contr.40.nu.13.& 24.libr.1. Beltramin. ad Gregor. decis.418.nu.17.*

Secus verò ſi bona, de quibus tranſigitur, conveniretur, vt apud adverſarium poſſeſſorem remane-
17 rent, & minor in recompenſationem eorum aliquid acciperet, hoc enim caſu non poſſet minor de illis tranſigere abſque ſolemnitatibus juris, vel ſtatuti, quia talis bonorum dimiſſio dicitur alienatio, ex qua minor lædi poſſet, *Bart. in d.l. nulli ad medium ff. de tranſ. Gloſſ. in l. non ſolùm C. de prad. minor. in verbo dediſti, Gloſſ. in l. 1. C. ſi adverſ.tranſ.in verbo uteris, Caccialup. d.quaſt.7.numer.8 Natta d.conſ. 441.num. 2. Alex.conſ.41.numer.2.lib. 6. vbi adden. Dec. conſ. 474.nu.1. Menoch.de arbitr.caſ.171.num.74. Honded. conſ.34.num.28.lib.2. Gratian.diſcept.476.num.19. & diſcept.846.nu.13. Capic Galeot.d.contr.40.n.24.lib.2.*

Et licèt hæc opinio non arrideat pluribus Doctoribus, qui tenent, talem dimiſſionem penes ipſum
18 poſſeſſorem non eſſe propriè alienationem, nec ex ea dominium transferri, ſed potiùs quandam abdicationem, & jurium relaxationem, vt ſcribunt relati per *Surd.conſ.418.nu.18.& conſ.451.nu.15.*

Tamen contraria opinio verior eſt, & communior, vt ſcilicet hujuſmodi dimiſſio per viam tran-
19 ſactionis facta, ſit vera alienatio facta ex titulo habili ad transferendum dominium, perinde ac ſi actualiter bonorum traditio facta fuiſſet, vt tradunt *Pinel. in l. 1.part.3.num.45.C.de bon.mater. Caphal.conſ.133. nu.91.* vbi contrarijs reſpondet *Peregrin. de fideic.artic. 40.num.124.in fin.verſ.in hoc autem, Gratian.diſcept.846.numer.12. Ciarlin.contr.8.num.65. Mangil.de evict.quaſt.143.nu.18.19.& ſeq. Rota coram Coccin.decis.301.nu.1.*

Præterea neque ſolemnitates requirerentur, quando minores inirent tranſactionem in executionem
20 præcepti patris, vel Teſtatoris, cui ſucceſſiſſent, quia tunc potiùs dicerentur Teſtatoris mentem adimpleviſſe, quàm propriam obligationem contraxiſſe, *Cyriac.contr.257.nu.2. Bonden.collect.legal.16.nu.44.61. & ſeq. Baron.de effect.min.atat.effect.9.num.28.* vbi ampliat, etiamſi teſtamentum eſſet nullum, *Rota poſt Zacchiam de oblig.Cameral.decis.192.nu.15.*

Quod tamen intelligendum venit, quando ab eo, cui minor ſucceſſit, forma tranſactionis fuit præ-
21 ſcripta, ſecùs ſi tantùm ordinavit tranſactionem fieri, abſque eo, quod modum, & formam tranſigendi mandaverit, hoc enim caſu, quia minor lædi poſſet, ſolemnitates requiruntur, *Valeron. de tranſact. tit. 4. quaſt.1 num.61.* cujus diſtinctio mihi ſummopere placet, licèt auctoritates ab eo adductæ præcisè hoc non dicant, ſolùm concludentes, quòd, vbi compromiſſum ex forma ſtatuti fieri debet, minor tenetur in eo faciendo adhibere ſolemnitates; cùm tamen contra-
22 ria opinio ſit verior in compromiſſo neceſſario, quicquid ſit in voluntario, prout latè probat infinitis adductis, *Bonden.d.collect.legal.16.num.44.59.60.& ſeq. Rota decis.38.nu.1.par.4.tom.2.recent.*

Diſtinctio tamen prædicta vera eſt, & rectè probatur ex *tex.in l. pradium C. quando decreto opus non eſt & in l. 1. §. de reb.cor.* in quibus juribus habetur,
23 quòd ſi teſtator mandavit hæredi ſuo minori diſtractionem rei particularis, vt prædij ruſtici, vel ſuburbani, tunc illud alienari poteſt ſine decreto, quia hujuſmodi venditio eſt potiùs executio voluntatis defuncti, quàm proprium factum minoris, in eaque excluditur quæcumque ſuſpicio læſionis propter ordinem Teſtatoris, qui præſumitur bonum filium pro hærede cæpiſſe, & pro alienatione elegiſſe talem rem per eum deſtinatam ad venditionem, vti minùs damnoſam, vel magis neceſſitatis æris alieni ſolvendi ab eo,
contracti

contracti proportionatam, quod ita non est, nec
dici potest, quando generalis fuit vendendi bona
hæreditaria concessio, hoc enim casu, quia non intrat
dicta præsumptio, & minor lædi potest in ele-
ctione alienando priùs unam rem, quàm alteram, ideo
facultas vendendi ei tributa, censetur concessa secun-
dùm jus commune, & sic, servata forma à jure, vel à
statuto præscripta, ita scribunt argumento *Tex. in
l. si quando C. de inoff. testam. Pic. ad Statut. Vrbis
lib. 1. cap. 151. Gloss. 7. nu. 15. Surd. decis. 77. nu. 4. & 5.*
quos refert & sequitur *Rota coram Ninot. decis. 9.
num. 5. & 6.* quæ est etiam post *Io. Torre de pact.
fut. success. decis. 125. num. 6. 7. 8.*

Aut ergo dispositio Testatoris continet faculta-
tem distrahendi, vel transigendi indefinitè, & ge-
24 neraliter, aut verò mandatum præcisum alienandi
rem certam, vel faciendi determinatam transactionis
speciem; Primo casu solemnitates juris, vel statuti
exiguntur, secundo verò casu nequaquam, ex ratio-
nibus mox deductis, prout ultra prædictos sic decla-
rarunt *Cagnol. in l. singularia 72. ff. si certum petat.
Lamberteng. de contract. gloss. 1. num. 3. Roland. cons.
99. num. 47. lib. 1. Paris. cons. 89. num. 50. libr. 3.
Surd. cons. 191. sub num. 18. vers. ex his, Rota decis. 355.
num. 37. p. 12. rec.* & conferunt ea, quæ diximus
quæst. 14. nu. 15.

Rursus neque solemnitates exigerentur, quando
transactio fieret de ordine, & auctoritate Princi-
25 pis, quæ omnes juris, & solemnitatum defectus sup-
plet *l. omnium C. de testam. l. 2. ubi Bald. in summ.
C. quand. decr. opus non est, Abbas cons. 41. num. 3. vers.
item omnis lib. 1. Oldrad. cons. 257. num. 13. Paris.
cons. 24. num. 4. lib. 4. Rota decis. 461. num. 13. par. 1. &
decis. 175. num. 9. p. 8. recens.* & in terminis transa-
26 ctionis factæ de ordine Pontificis coram Cardinali,
aut aliis probis viris, quòd non subjaceat solemnita-
tibus, dixit *Rota decis. 316. num. 16. in fine, & n. 19. par.
2. divers. & decis. 175. nu. 9. & 10. par. 8. recent.* idem di-
27 citur de venditione, & alienatione bonorū minoris,
quæ si fiat auctoritate Apostolica, non est opus alia
solemnitate, *Rota decis. 465. nu. 17. part. 9. tom. 2. recent.*

Item non requiruntur solemnitates, quando à
28 Cardinali Legato, vel etiam à Vicelegato obtenta
fuisset super ætate dispensatio, *Rota* in terminis tran-
sactionis *in Urbinaten. Pecuniaria 11. Februarij 1656.
coram Verospio impres. post Paitel. caus. civil. annot.
decis. 41. nu. 12. 13. & 14. Franc. Baron. de effect. min.
ætat. circa contract. in effect. 9. nu. 30.*

29 Similiter necessariæ non sunt solemnitates, quan-
do transactio celebratur à minore propter pacem, &
concordiam, ut inquit idem *Baron. d. effect. 9. sub nu.
31. vers. fallit quintò*, communis enim opinio est in
ipso contracto pacis non requiri solemnitates re-
30 quisitas à statutis in contractibus minorum, ut,
pluribus allegatis, notavit *Guazzin. de pace quæst. 14.
nu. 16. p. 1.*

31 Rursus nec quando transactio fieret à minore
mercatore super concernentibus negotia mercanti-
lia, *Gratian. discept. 279. nu. 46. & 47. De Luca tit. de
alienat. & contr. prohib. disc. 34. num. 5. Rota decis.
284. n. 13. & seq. par. 9. tom. 1. rec.*

Tandem in hac materia animadversione dignum
est id, quod favore minorum scribit *Bart. in l. si ex
causa §. nunc videndum ff. de minor.* quòd si quis
cum minore de aliqua re litigaret, & interventu ami-
corum communium contentus esset recipere cer-
tam quantitatem, nempe pro mille, quæ adversùs mi-
norem prætendebat, contentaretur, ut ei quingenta,
vel sexcenta solverentur, & minor dictam concor-
diam acceptare recusaret, cùmque postea litigando
fuisset per sententiam condemnatus minor ad inte-
gra mille, quę ab Adversario petebantur, inquit
Bart. quòd tunc minor posset petere restitutionem
32 in integrum adversùs concordiam omissam, eo præ-
textu, quòd ille non acceptando transactionem, &
concordiam, fuisset læsus, & læsio ipsa probata rema-
neret per ipsam sententiam, quæ licèt transacta in
judicatum fuisset, minori tamen non nocebit, quam
Bartoli sententiam sequuntur *Gulielmus de Bene-
dictis in cap. Raynutius verbo mortuo itaque el primò
nu. 235. de test. Rom. in singular. 403. Neviz. in cons. 17.
nu. 34. Rebuff. ad constit. Regn. tom. 2. tit. de restit. in in-
tegr. art. 1. gloss. 3. nu. 20. Contard. de mom. possess. limit.
5. num. 16. Marc. Anton. Genuens. pract. Eccles. q. 55.
per tot.* plenè *Odd. de restit. in integr. par 2. quæst. 66.
artic. 5. per tot. Boer. decis. 63. sub num. 6. Hermo-
silla in l. 4. gloss. 12. tit. 5. par. 5. num. 23. fol. 40 num. 2.*
ubi ex *Cancer. var. resol. lib. 2. cap. 1. num. 255. & seq.*
admonet Advocatos eorum, qui habent Adversa-
rios minores, & Ecclesias, ut consulant suis Clienti-
bus, ut abstineant ab istis tractatibus, & è conver-
so monet Advocatos minorum, quòd consulant illis,
ut curent facere similes concordias ante sententias,
& *Rota* prædictam sententiam sequuta est quoque *in
decis. 182. num. 33. par. 12. recent.* quæ est etiam coram
Bich. decis. 670. num. 25.

Ego verò, salva reverentia tantorum Patrum,
puto, sententiam *Bartoli* non subsistere duplici ratio-
33 ne, prima est, quòd minor, qui recusavit solvere Ad-
versario suo Actori illam minorem summam, quam
accipere contentus erat, dedit intelligere, quòd tran-
sactionis contractus nondum perfectus erat, quippe
qui ambarum partium tantùm consensu, & quidem
contemporaneo perfici debet, ut dixi *quæst. 8. num.
4. ex Surd. cons. 156. sub num. 22. & cons. 258. num. 39.
Rota coram Merlin. decis. 118. num. 3.* ubi autem
contractus est in tractatu, in fieri, & ineundus, non
autem initus, & ex utraque parte perfectus, tunc li-
34 cet alteri parti pœnitere, & ab eo recedere cùm tra-
ctantibus negotium vel contractum licitum sit ante
conclusionem pœnitere, ut post *Bald. in c. final. nu. 1
in fin. extra de probat.* scribit *Cyriac. contr. 452. num.
17.* nihil enim dicitur actum, donec aliquid superest
35 agendum, & actus non dicitur perfectus, quando est
partim factus, & partim non *l. 2. ff. de orig. jur. Rota
coram Buratt. decis. 124. num. 19. & coram Manza-
nedo decis. 181. num. 1.* Altera est, quia quatenus etiam
citrà veri præjudicium transactionis contractus fuis-
36 set perfectus, nihilominus per aditum, & reditum
ad Judicem censerentur ambæ partes ab ipsa con-
cordia, & transactione recessisse *l. litigatores ibique
gloss. 1. ff. recept. arbitr. Rota coram Bichio decis.*
37 *660. num. 4.* & nulli dubium est, quin partes mutuo
consensu resultante à reditu ad Judicem potuerint
recedere à transactione sponte inita *l. si diversa C. de
transf. l. nihil tam naturale ff. de regul. jur. Castrens.
cons. 70. sub nu. 8. vers. nec est verum lib. 1.* ubi inquit,
sufficere consensum tacitum utriusque partis, sequi-
tur *Rota coram Bichio d. decis. 660. num. 5. & 6.*

Adjuvat hanc partem *Odd. de restit. in integrum*
38 *d. par. 2. quæst. 66. artic. 5.* qui rectè impugnat su-
pradictam sententiam, dicens quòd per eam daretur
occasio minori fraudandi, & decipiendi ipsum
Adversarium, quia postquam illum defatigasset in
lite, & cum pluribus expensis, revertendo ad concor-
diam sibi oblatam, quam non acceptavit, videretur

id callidè fecisse ad reddendam scilicet elusoriam sententiam ab Adversario obtentam, propter quem dolum regulariter solet denegari restitutio, maximè re ipsa non ampliùs integra existente, ex quo non per omnia posset reponi Adversarius in pristino statu, ut considerat *Odd. d. loc. cit.* nam, superve-
39 niente sententia favore Adversarii contra minorem, variatus est status causæ, quæ efficit, ne res sit integra, quæ per consequens excludit restitutionem in integrum per ea, quæ tradit *Rota coram Bich. decis. 670. in fin.*

ARGVMENTVM.

De rebus, & bonis Ecclesiasticis, an & quando possit transigi.

SVMMARIVM.

1 *Alienatio bonorum Ecclesiasticorum fieri non potest sine Beneplacito Apostolico, & causa justa, & necessaria.*

2 *Transactio, compromissum, & cessio de rebus Ecclesiæ fieri non potest sine solemnitatibus.*

3 *Cessio, & remissio hæreditatis, juris, vel actionis ad rem immobilem facta ab Ecclesia exigit solemnitates.*

4 *Ecclesiæ jura incorporalia cedi, & per transactionem in alium transferri non possunt sine solemnitatibus, & num. 5.*

6 *Transactio de rebus Ecclesiæ fieri non potest sine Beneplacito Apostolico, & causa necessaria, & utili.*

Amplia, etiamsi esset de re mobili pretiosa d. num. 6.

Et etiam secundum aliquos, in casu quo dubitetur an bona sint Ecclesiastica, vel Laicalia d. num. 6.

Et hoc verum est, quamvis transactio fieret inter duas Ecclesias num. 7. & 8.

9 *Transactio super jurisdictionalibus, ut electione Vicarii Capitularis, sede vacante, exigit solemnitates.*

Item quando fit inter Beneficiatos, & Capitulum, ut num. 10.

Vel inter Episcopum, & suos Canonicos nu. 11.

Inter duos Curatos ejusdem Ecclesiæ nu. 13.

Aut inter Priorem, & Canonicos nu. 14.

Secus, si ageretur de solo exercitio inter ejusdem Ecclesiæ ministros constituentes unum dumtaxat corpus, aut membrum unitum, & non separatum nu. 15.

12 *Divisio bonorum Monasterii inter Abbatem, & Conventum requirit solemnitates.*

16 *Compromittere, cedere, & transigere, est quodammodò alienare.*

17 *Alienatio rerum stabilium, & jurium Ecclesiæ, ut valeat, exigit solemnitates, & num. 18.*

19 *Transactio de rebus, & bonis Ecclesiæ non valet sine solemnitatibus, licèt transigatur de bonis apud Ecclesiam non existentibus, nec incorporatis.*

20 *Actionem habens ad rem immobilem videtur rem ipsam habere, & num. 21.*

22 *Actionem ad rem remittens, videtur illam alienare.*

Contrarium nu. 26. & 27.

Sed rejicitur nu. 28.

23 *Transactio facta cum eo, qui possidet rem, ad quam habet Ecclesia jus & actionem, ut ea penes eundem possessorem remaneat, sibi persoluta certa pecuniæ quantitate pro remissione jurium suorum, nulla est, non adhibitis solemnitatibus, & nu. 28. ubi de veriori & tutiori.*

Et multò magis si res sit penes Ecclesiam, & per transactionem dimittatur, & transferatur in Adversarium, ut num. 24.

Et hoc procedit etiam in re solita concedi in emphyteusim, si fuit incorporata, & applicata Mensæ Prælati nu. 25.

29 *Transactio facta per Ecclesiam cum eo, qui promiserat rem immobilem Ecclesiæ pro cibo, potu, paramentis, aut aliis rebus mobilibus pro usu, & servitio Ecclesiæ, sustinetur sine solemnitatibus, & nu. 30.*

Contraria sententia uti verior defenditur, ut numero 31.

31 *Transactio facta ab Ecclesia super legato sibi facto pro cibariis carnis, & piscium perpetuis temporibus, sustinetur, adhibitis solemnitatibus.*

32 *Locatio facta per Ecclesiam per viam transactionis ultra triennium, aut perpetua, quamvis cum renovatione de 29. in 29. annos, indiget solemnitatibus.*

Amplia ut nu. 33.

34 *Transactio inita super unione Ecclesiarum, Beneficiorum, & Commendarum exigit solemnitates.*

35 *Transactio facta per Ecclesiam cum debitis solemnitatibus ligat nedum Prælatum, aut Rectorem, Canonicos, aut Beneficiatos transigentes, verum etiam, & omnes eorum successores.*

36 *Transactio ubi est nulla ex defectu solemnitatum de rebus Ecclesiæ facta, potest ipsemet Prælatus, seu Rector transigens nomine suæ Ecclesiæ petere manutentionem, vel reintegrationem, & numero 37. & 40.*

38 *Episcopus, & Rector Ecclesiæ non possunt ex eorum facto Ecclesiam privare suo jure, & possessione, & num. 39.*

41 *Ecclesiæ Rector potest nomine Ecclesiæ contravenire, & revocare compromissum, & transactionem de rebus Ecclesiæ per eum factam, non obstante juramento, vel pœna in compromisso adjecta, agendo tamen nomine ipsius Ecclesiæ nu. 42.*

Amplia, ut quilibet de populo possit opponere nullitatem transactionis, etiamsi Ecclesia ipsa nihil opponat, imò & Iudex ipse potest supplere ex officio nemine comparente nu. 43. 44. & 45.

Et hoc casu quando Rector agit nomine Ecclesiæ, juramentum in transactione adhibitum non relevat, nec ab eo requiritur ulla absolutio nu. 46.

47 *Contrahens cum Ecclesia sine solemnitatibus tenetur ad restitutionem omnium fructuum à die alienationis, seu transactionis.*

Sicut è converso, & ipsa Ecclesia tenetur quicquid habuit, & recepit restituere unà cum fructibus perceptis, vel compensare num. 48.

49 *Transactio inita excusat à censuris, etiamsi postea declaretur nulla.*

QVÆSTIO XXIII.

IN alienationibus bonorum Ecclesiasticorum duo copulativè requiruntur, nempe Beneplacitum Apostolicum, & causa justa, & necessaria, seu utilitas
1 evidens, & indubitata per plenas quidem, & legitimas probationes tempore alienationis justificata, prævia causæ cognitione, & discussione judiciaria, non autem per assertionem partium, & sub incertitudine, & dubietate figurata, adeò ut non sufficiat, quòd negotium utiliter cœptum sit, nisi verè, & realiter sequatur hujusmodi Ecclesiastica locupletatio, ad quam dirigitur Beneplacitum Apostolicum, tanquam medium

medinm opportunum, quò faciliùs devenitur ad in-
tentum utilitatis finem assequendum, ita habetur *in*
c. 1. *de rebus Eccles. non alien. in clem.* 1. *eod. tit.*
c. fine exceptione 12. *quæst.* 2. *Extravag. ambit. de*
reb. Eccles. non alien. & tradunt *Covvar. var. resol. lib.*
2. *cap.* 17. *num.* 2. *Sarmient. de red. bon. Eccles. part.* 1.
cap. 2. *nu.* 2. *Molin. Theolog. de just. & jur. disput.*
468. *concl.* 6. *num.* 14. *Villagut. de rebus Eccles. malè*
alien. rest. lib. 2. *c.* 5. *n.* 186. *& seqq. Azcaran. inn. quæst.*
famil. lib. 2. *quæst.* 52. *num.* 3. *&* 6. *Altograd. cons.*
28. *nu.* 1. *lib.* 1. *Garzias de benefic. part.* 12. *cap.* 3. *nu.* 3.
Barbos. de potest. Episcop. alleg. 67. *num.* 16 *Lotter.*
de re benefic. quæst. 8. *nu* 4. *lib.* 1. *Polydor. Ripa ob-*
serv. 394. *&* 395. *Franc. Maria Prat. in respons. cri-*
minal. 31. *nu* 88. *& seqq. ac* 91. *Ciarlin. contr. forens.*
cap. 105 *nu.* 1. *&* 22. *Olea de cess. jur. tit.* . *qu st.* 1.
Turricell. de rebus Eccles. non alienan. cap 6 *nu* 6. *Ro-*
ta post Torre de pact. fut. succ. ess. decis. 45 *num.* 1. *&*
decis. 229. *nu.* 1. *coram Coccine decis.* 374. *nu.* ; *coram*
Seraphin. decis. 508. *nu.* 1. *Cavaler. decis.* 288. *num.* 1.
Duran. decis. 50. *num.* 1. *& per tot. Card. Ottbobon.*
decis. 6. *num.* 7. *Merlin. decis.* 663. *nu.* 30. *decis.* 702.
nu. 52 *&* 73. *decis.* 764 *nu.* 2 9 *& seqq. & decis.* 775.
num 18 *ac decis.* 887. *num.* 12 *& denique in recent. de-*
cis. 309. *nu.* 8. 9. *& seqq. part.* 4 *tom.* 2. *& decis.* 367. *an.* 1.
par. 5. *& decis.* 6. *nu* 3. *decis.* 68. *an.* 9. *& decis.* 251. *nu.* 9.
par. 7. *& decis.* 229. *nu.* 4. *part.* 8.
2 Primò amplia, ut hæc conclusio procedat in com-
promissis, cessionibus, & transactionibus, in quibus
supradictæ solemnitates adhiberi debent, quibus o-
missis, vel altero ex dictis requisitis non accedente,
quodlibet compromissum, aut quæcunque cessio,
& transactio manifesto tam nullitatis, quàm injusti-
tiæ vitio laborat, perindéque efficitur, ac si nullum
compromissum unà cum laudo inde secuto, nullave
cessio, & transactio in præjudicium Ecclesiæ emana-
verit, ut de compromisso luculenter scribunt *Gra-*
tian. discept. forens. cap. 674. *nu.* 13. 14. *&* 15. *Petrus O-*
nat. de contract. tract. 7. *disput.* 13. *de distract. sect.* 5. *nu.*
85. *Io. Baptista de Luca tit. de jurisdict. disc.* 7. *n.* 18 *tom.*
3. *Altograd. cons.* 27. *per tot. lib.* 1. ubi præsertim
in Laicum facto, *Rota post tract. Zuffi de process.*
criminal. legit. im. decis. 104 *num* 10 de cessione, &
3 remissione hæreditatis juris, vel actionis ad rem im-
mobilem competentis, latè *Olea de cess. jur. & action.*
tit. 2. *quæst* 1. *nu.* 24 *& seqq. Quaranta in compend.*
Bullar. in verbo alienatio rer. Eccles. num. 22. *&* 26.
Rota post Tondut de pensionib. decis. 89. *num.* 7. *Ric-*
4 *ci in prax. tom* 2. *resol.* 163. *nn.* 1. & de juribus in-
corporalibus. *Io. Baptista de Luca tom.* 3. *tit. de juris-*
dict. discur. 27. *n.* 7. ubi plures Rotæ decisiones cu-
mulat, & quicquid nonnulli in contrarium tenuerint,
5 hanc esse tutiorem sententiam, scribit *Sanfelic. decis.*
280. *per tot. part.* 2. *Redoan. de rebus Eccles. non alien.*
quæst. 51. *cap.* 16. *nu.* 6. *Genuens. practic. Eccles. quæst.*
306. *nu.* 2. *vers. & propterea, Gratian. d. discept.* 674.
num. 11. *&* 12. *Rota apud Capiataquen. decis.* 106. *p.* 1.
& apud *Burate decis.* 690. *an.* 11. *& ibi adden. litt.*
A. & in recent. decis. 7. *nu.* 9. 10. *& seqq. & decis.*
6 229. *nn.* 6. *part.* 8. & de transactione *Bart. in l. nulli n.*
2. *ff. de transf. Abbas in c. contingit num.* 3. *eodem tit.*
vers. concludendo, Rebuff. de alien. rer. Eccles. num.
66. *Redoan. de rebus Eccles. non alien. quæst* 1. *cap.*
1. *num.* 7. ubi etiam de re mobili pretiosa, *Turricell.*
de reb. Eccles. non alien. cap. 1. *nn.* 9. *Federic. de Sen.*
cons. 94. *per tot. Aymon. Cravetta cons.* 323. *num.* 1.
vers. dico, Altograd cons. 27. *sub nu.* 28. *& seqq. lib.* 1.
Gratian. discept. 674. *n.* 2. *& cap.* 846. *num.* 13. *&* 14.
Prat. respons. criminal. 31. *nn.* 92. *&* 92. *Capitaq. decis.*
106. *part.* 1. *Coccin. decis.* 301. *nn.* 1. *Duran. decis.* 459.
num. 2. *& seqq. Marc. Antonin. var. res. lib.* 1. *resol.*
38. *num.* 10. *&* 12. *Ciarlin. contr. forens. cap.* 8. *num.*
64. *lib.* 1. *Franc. Maria Prat. in addit. ad Paschal.*
de patr. potest. par. 1. *cap.* 6. *ad num.* 32. *in fin. Petr.*
Onat. de contr. tract. 7. *dispus.* 33. *de distract. sect.* 5.
nu. 84. *Hermosilla in l.* 15. *Glos.* 1. *tit.* 5. *par.* 5. *num.*
71. *fol.* 76. *tom.* 2. *Turricella de reb. Eccles. non alien.*
cap. 8. *an.* 19. *ubi num.* 20. inquit procedere secun-
dùm aliquos, etiam in casu quo dubitetur an bona
sint Ecclesiastica, vel Laicalia, *Burate decis* 690. *nu.*
12. *Rota d. decis.* 89. *nn.* 7. *post Tond. de pen. & in re-*
cent. decis. 755. *num.* 2. *part.* 2. *& decis.* 19 *num.* 20.
part. 4. *tom.* 2. *& decis.* 229. *num.* 5. *part* 8. *& coram*
Card. Ottbobon. decis. 220. *nu* 15. & hoc verum est,
quamvis transactio fieret inter duas Ecclesias, quia
7 attenditur favor illius Ecclesiæ, à qua bona auferun-
tur cùm tractet de damno vitando, aut inter perso-
nas ejusdem Ecclesiæ, quando habent corpora se-
parata, seu præbendas distinctas, ne detur occasio uni
8 spoliandi aliam in diminutionem cultus divini, ut
de transactione inter unam, & alteram Ecclesiam
scripserunt *Menoch. cons.* 447. *num.* 37. *Gratian. di-*
scept 674. *nu.* 4. *&* 5. ubi quòd hæc opinio est verior
Cen tol. allegat. 49. *num.* 24. ubi plures concordan-
tes allegat *Io. Paul. Mell. in add. ad Castill. de alim.*
cap. 64. *nu.* 6. *Seraphin. decis.* 22. *Card. Ottbobon. de-*
9 *cis.* 220. *nu.* 16. ubi & super jurisdictionalibus, ut ele-
ctione Vicarii Capitularis, sede vacante, & post *di-*
scept. Contrij decis. 47. *num.* 6. *& post Tondut. de pen-*
sionib. decis. 28. *num.* 15. *vers. etiamsi*, cum aliis per
eandem *Rota apud Post. de manuten. decis.* 518. *n.* 7. *& in*
recent. decis 561. *num.* 7. *part.* 5. *tom.* 2 *& decis.* 229.
nu. 7. *part.* 8. & inter personas ejusdem Ecclesiæ, ut
10 inter Beneficiatos, & Capitulum tradiderunt *Navar-*
ra de reb. Eccles. non alien. cons. 9. *&* 10. *Redoan. eod.*
tract. quæst 51. *cap.* 18. *nu.* 19. quos sequuta est *Rota de-*
cis. 3. *num.* 31. *& decis.* 190. *num.* 12. *part.* 7. *recent.*
11 rursus inter Episcopum, & suos Canonicos, *Abbas*
in cap. sicut nostris nu. 4. *de jur. juran. Redoan. de reb.*
Eccles. non alien. d. quæst. 51. *nn.* 18. *&* 19 *vers. contra-*
rium, Rota decis. 61. *num.* 8. *part.* 5. *tom.* 2. *recent.* item
12 de divisione bonorum Monasterii inter Abbatem,
& Conventum, *Navarr. d. cons.* 9. *de reb. Eccles. non*
13 *alien.* & de duobus Curatis in eadem Ecclesia, idem
Navarr. cons. 10. *eodem tit.* & tradit *Rota* proximè
14 *allegat. decis.* 561. *nu.* 9. & inter Priorem, & Canoni-
cos, *Rota decis.* 85. *num.* 5. *part.* 8. *recent.* quicquid ali-
ter dicendum esset, ubi ageretur de solo exercitio in-
15 ter ejusdem Ecclesiæ ministros constituentes unum
dumtaxat corpus, aut membrum unitum, & non se-
paratum, ut rectè ratiocinando dixit *Io. Baptista de*
Luca tom. 3. *tit. de praemin. disc.* 5. *sub num.* 8. *vers. ni-*
hilominus.

Hujus autem ampliationis ratio solidissima affer-
tur, quia compromittere, cedere, & transigere est
16 quodammodo alienare, sunt enim hæc quædam alie-
nationis species, & actus voluntarii, quibus delabi-
tur ad veram, & positivam alienationem saltem per
indirectum, ad parandum scilicet possessori defensio-
nem ope exceptionis perpetuæ, juxta notat. per *Fil-*
linec. quæst. moral. tract. 14. *cap.* 7. *nu.* 118. *vers. quinimò*
etiam, Altograd. cons. 27. *nu.* 12. *&* 16. *lib.* 1. *Gratian. di-*
scept. 674. *num.* 8. *&* 9. *& discept* 846. *num.* 3. *Rota*
apud Post. de manut. decis. 518. *num* 9. At ubi agitur
17 de alienatione rerum stabilium, & jurium Ecclesiæ,
quæcunque alienatio prohibita est, sive directa,

five indirecta, & tam propria, quàm impropria, & lar-
gissimè sumpta, per quam ius aliquod aufertur, &
quoquomodo ipsius Ecclesiæ conditio deterioratur,
ut tradunt post *Gloss. in c. nulli de reb. Eccles. non ali-*
en. Bart. in l. nulli nu. 2. ff. de transf. Gratian. d. dis-
cept. 674. nu. 7. & seqq. Gonnens. pract. Eccles. 448. nu.
2. Filliucc. quæst. moral. d. c. 7. numer. 118. Altograd.
d. cons. 27. num. 25. lib. 1. Caputaquen. decis. 106. nu.
2. & 3. par. 1. Duran. decis. 459. num. 8. ultra quòd,
si hæc permitterentur fieri absque solemnitatibus,
aperiretur via Prælatis, & Ecclesiarum Rectoribus,
18 & administratoribus eludendi sub pallio transactio-
nis prohibitionem legis, hinc etiam cæteris daretur
nimia occasio prætensionibus, ac litibus effictis, ve-
xandi Ecclesiam cum fine, & intentione ab illa ex-
torquendi, aut compromissum, aut transactionem,
quod malum necesse est pro viribus amputare, ut
post *Redoan.* & alios inquit *Ciarlin. contr. forens. d.*
cap. 8. nu. 64. in fin. lib. 1.

Secundò amplia, ut solemnitates sint etiam ne-
19 cessariæ, licèt transigatur de bonis apud Ecclesiam
non existentibus, nec incorporatis, & quæ non sint
de mensa, quoniam sufficit, ut dicatur alienatio pro-
hibita sine solemnitatibus, quòd jus aliquod aufera-
tur, aut etiam actiones ad bona stabilia remittantur,
ut supra conclusum est, nam habens actionem ad
20 rem immobilem videtur rem ipsam habere *l. qui*
actionem de regul. jur. Surd. cons. 451. sub num. 4.
Altograd. cons. 27 nu. 21. & 22. lib. 1. & inter immo-
21 bilia actionem ipsam connumerari voluit *Gloss. in*
l. movenium ff. de verbor. signifi. quam sequuntur
Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gloss. 7. n. 1. & seqq.
Altograd. d. cons. 27. nu. 33. & remittens actionem
22 videtur rem ipsam remittere, & qui possiden-
ti rem dimittit, videtur illam alienare, ita per plura
jura, & DD. concludunt *Surd. cons. 451. num. 4. 5. 6. 7.*
& 26. & cons. 501. per tot. ubi de legato delato, licèt
non agnito, nec incorporato, *Altograd. cons. 27.*
numer. 30. & seqq. Antonius Gomez. in l. Tauri 40.
num. 86. Gratian. discept. forens. cap. 674. num. 9. &
seqq. Marc. Anton. Gonnens. pract. Eccles. quæst. 306.
sub num. 2. vers. & propterea, Sanfelic decis. Ne-
apolitan. 280. sub num. 3. vers. contrarium, Olea de
cess. iur. & act. tit. 1. quæst. 1. nu. 34. & seqq. Rota co-
ram Caputaq. decis. 106. part. 1. & decis. 229. n. 6. par.
8. recent. ubi de transactione super decimis, ideoque
si fiat per Ecclesiam transactio cum eo, qui possidet
rem, ad quam habet Ecclesia jus, & actionem, ut ea
penes eundem possessorem remaneat, sibi persolu-
ta certa pecuniæ quantitate pro remissione, & ex-
23 tinctione jurium suorum, nulla erit, & prorsus inef-
ficax, non adhibitis solemnitatibus recensitis, quia
hoc modo transigendo diceretur Ecclesia ipsam rem
dimittere, & alienare, imò & illius dominium trans-
ferre, uti comprehensum sub tali dimissione factæ ex
titulo habili ad transferendum dominium, ita con-
cludunt *Bart. Castr. Iason, & alij in l. nulli ff. de*
transac. Tiraquell. de retrac. lignag. §. 1. gloss. 14. nu.
67. Pinell. in l. 1. part. 3. nu. 44. C. de bon. mater. Go-
mez. in l. Tauri 40. nu. 86. Curt. jun. ubi de com-
muni *in tract. de feud. cap. 9. memb. 1. concl. 21. in*
gloss. G. ubi inquit, hanc esse veriorem sententiam
Cephal. cons. 133. nu. 78. Ruin. cons. 129. nu. 3. lib. 5.
Altograd. cons. 27. n. 29. & per tot. lib. 1. Gratian. dis-
cept. forens. cap. 476. nu. 16. & cap. 674. num. 4. & seq.
& cap. 846. nu. 8. & seqq. ubi de veriori pariter, &
receptiori. *Turricell. de reb. Eccles. non alien. cap. 8.*
num. 21. Ciarlin. contr. forens. 8. nu. 65. lib. 1. alios
adnumerat *Valeron. de transf. tit. 4. quæst. 1. num. 22.*
cum quibusdam Textibus hanc partem adiuvantibus,
Verall. decis. 106. par. 2. Adden. ad Gregor. decis. 418.
nu. 17. Coccin. decis. 301. nu. 1. & decis. 362. num. 3. ea-
dem Rota decis. 755. nu. 2. part. 1. recent. & decis. 270.
num. 7. in fin. part. 4. & decis. 7. num. 10. & seqq. &
decis. 229. nu. 6. part. 8. & inter duas Ecclesias di-
xit *in decis. 518. num. 6. apud Post. de manut. Ferent-*
ill. ad Burattum deci. 670. in fin. & multò magis, si
res penes Ecclesiam, & per transactionem dimittatur,
24 & transferatur in adversarium, ut omnes supradicti
DD. resoluunt, quibus adde idus est *Cyriac. contr. for.*
380. num. 12. Conciol. alleg. 49. nu. 22. & seqq. & de
re etiam solita concedi, si fuit incorporata, & appli-
25 cata mensæ Prælati, tunc sine solemnitatibus ampli-
ùs concedi non potest, *Merlin. decis. 736. n. 18. Du-*
ran. deci. 250. ubi de concessione rei in emphyteusim.

Et quamvis tam in primo, quàm in hoc secundo
casu, nonnullis Doctoribus placuerit eam tenere
26 sententiam, quòd remittere, & cedere non sit ali-
enare, *Fulgin. de jure emph. tit. de alienat. quæst. 1.*
sub num. 278. §. secundus sit casus, latè *Ioan. Paul.*
Mel. in addit. ad Castil. de alim. cap. 64. n. 2. ficord
neque quando res etiam per Ecclesiam possessa dimit-
27 titur, & relaxatur in recompensationem pecuniæ ab
adversario receptæ, quasi tunc retinendo pretium
rei, non videatur alienare, *Natta cons. 441. nu. 23.*
Roland. à Vall. cons. 15. nu. 23. & seqq. lib. 1. Carocc.
de loc. & conduc. tit. de locat. emphyt. quæst. 15. nu. 7.
& 11. Menoch. de arbitr. lib. 2. cas. 171. num. 76. An-
tonin. Maceraten. var. resol. lib. 1. resol. 26. nu. 18 &
19. cum alijs per *Gratian. discept. 846. numer.*
10. & Mangil. de evict. quæst. 142. num. 2. & seqq. &
Valeron. de transf. tit. 4. quæst. 1. nu. 21. adductis.

Attamen contraria sententia ab uberiori Docto-
rum numero recepta videtur, ac melioribus, tutiori-
28 busque fundamentis munita, ut supra ostensum est,
à qua proinde tam in consulendo, quàm in judican-
do non est recedendum, ut latè per *Gratian. d. discept.*
846. num. 13. & seqq. Ciarlin. d. contr. 8. num. 65.
Valeron. d. quæst. 1. nu. 23. & seqq. ubi de veriori, & re-
ceptiori *Io. Paul. Mel. in add ad Castill. de alim. cap.*
64. num. 5. ubi de tutiori *Tondut. quæst. Benefic. par.*
3. cap. 137. nu. 7. & 10. Turricell. de reb. Eccl. non alien.
d. cap. 8. n. 21. & 22. & omnes supra allegati, quam
quidem sententiam, ut nempe remittens actionem
ad rem immobilem sit remittere ipsammet rem, exis-
29 timo procedere, etiamsi res immobilis promissa fue-
rit Ecclesiæ pro cibo, potu, paramentis, aut
alijs rebus mobilibus pro usu, & servitio Ecclesiæ,
quoniam quicquid dixerit *Paulus Christineus decis.*
Belgic. 5. num. 10. vol. 2. iudicatum scilicet fuisse in
30 Consilio Mechliniensi, potuisse quendam Abbatem
sine solemnitatibus remittere septem bonnaria
terræ à quodam promissa Ecclesiæ pro poculo vini
ipsius Ecclesiæ ea ratione, quia illa res immobilis
succedebat in locum poculi vini, quod censetur res
31 mobilis, verior mihi videtur contraria sententia,
prout colligitur ex *Comitol. decis. 100.* ubi habetur,
quòd transactio facta super legato facto fratribus Ie-
suatarum de decem solid. cum dimid. in singulas heb-
domadas pro cibarijs carnis, & piscium perpetuis
temporibus sustinetur, adhibitis solemnitatibus,
prout ibi ex cursu temporis, & observantia, & ex
alijs adhibitas fuisse dictum fuit præsumi.

Tertiò amplia, ut habeat locum etiam in locati-
32 one facta per viam transactionis, quando illa est facta
ultra trienniū, aut perpetua, quávis cum renovatione
de 29.

de 29. in 29 annos, quia pariter ea venit sub nomine
alienationis *clem. 1. ubi DD. de rebus Eccles. non
alien. Covvar. var. lib. 2. cap. 16. nu. 1. Altograd. cons.
27. nu. 34. & 35. lib. 1. Rota decis. 319. num. 21. p. 4.
tom. 2. rec.*
33 Quartò amplia, ut procedat, etiamsi transactio
esset temporalis ad vitam. *Gloss. in d. clem. 1. in verbo
Monasterium, Rota decis. 518. nu. 13.* penes *Post.
de manut.* sequitur *Conciol. allegat. 49. nu. 25. & 26.*
Quintò amplia, ut habeat locum quoque in
34 transactione inita super unione Ecclesiarum, Bene-
ficiorum, & Commendatum, ut super præceptorijs,
seu commendis Equitum Melitensium consuluit *Mon-
tepich. cons. 50. per tot.* ubi autem facta reperitur cum
35 solemnitatibus, ligat nedum Prælatum, aut Recto-
rem, Canonicos, aut Beneficiatos transigentes, ve-
rùm etiam, & omnes eorum successores, à quibus
perpetuò observanda erit *c. statuimus, c. de cætero, c.
veniens de transf. Gratian. discept. 867. nu. 1. & seqq.
& discept. 867. nu. 49. Valeron. de trans. tit. 4. quæst.
1. nu. 30. Conciol. alleg. 49. nu. 28 & seqq. Rota co-
ram Merlin. decis. 480. n. 1. coram Royas decis. 335. n. 3.*
Ex omnibus autem prædictis infertur primò,
quòd tam Prælatus successor, quàm ipsemet Rector
Ecclesiæ, qui transegit sine dictis solemnitatibus,
vel etiam cum Beneplacito Apostolico, sed non legiti-
mè executioni demandato, etiamsi habuisset se
36 pro spoliato, potest nomine suæ Ecclesiæ petere ma-
nutentionem, vel reintegrationem ad rem aliena-
tam, tum ex conditione Legis, tum ex Canone
reintegrandæ, aut ex officio Judicis, quia possessio
non est penes Rectorem, sed penes Ecclesiam, cui ex
37 facto ipsius Rectoris præjudicari non potuit, ut de
manutentione scripserunt *Bart. in l. 1. §. si vir uxo-
ri num. 3. ff. de acquir. possess. Alex. cons. 92. col. 2.
lib. 1. Post. de manut. observ. 57. nu. 102. & 103. Va-
leron. de trans. tit. 4. quæst. 1. nu. 5. Rota apud Capu-
taq. decis. 170. n. 3. & decis. 182. n. 9. p. 3. coram Card. Se-
raph. decis. 1417. n. 3. coram Gregor. XV. decis. 116. n. 5.
& ibi add. & decis. 19. numer. 11. part. 2. diverf.*
& apod *Post. de manut. decis. 518. num. 3. 4. & 5. &
coram Merlin. decis. 702. nu. 8. coram Card. Ottho-
bon. decis. 6. num. 5.* ubi loquit, quòd quando agitur
38 de priuanda Ecclesia suo jure ex facto Episcopi,
vel alterius nullo, non habet locum ea conclusio,
quòd etiam ex facto nullo transferatur possessio,
quando deventum est ad realem traditionem, quicquid
dixerit idem *Post. d. observat. 57. num. 104. ex Rota
decis. 881. nu. 4. par. 4. diversor.* quia verius est, quòd
39 ex quocumque actu Rectoris positivo nulliter facto,
non potest turbari, & intervetti Ecclesiæ possessio,
pront concludit idem *Caputaquen. d. decis. 182.
part. 3.* super qua non bene se fundat *d. decis. 881.
nu. 4.* ab eodem *Post.* allegata *Rota decis. 290. nu. 14. &
seqq. part. 4. tom. 2. rec.* & eundem *Post.* loco nuper
40 citato reprehendit *Conciol. d. alleg. 49. nu. 30.* Et
de reintegratione idem *Bart. in d. lib. 1. §. si vir
uxori num. 3.* ibi *Croi. num. 20. ff. de acquir. possess.
Menoch. de recuper. remed. 17. num. 15. Houded.
cons. 23. num. 56. lib. 2. Marescott. var. resol. lib. 2.
cap. 25. num. 24. Rota apud Caputaq. d. decis. 170.
nu. 3. & decis. 182. nu. 7. p. 3. & coram Merlino decis.
702. nu. 6. & decis. 887. nu. 30. & in rec. decis. 110.
nu. 8. par. 4. tom. 2.*
Et sic habetur, quòd idem Prælatus, vel Rector
qui compromisit, vel transegit, potest nomine Ec-
clesiæ admitti ad impugnandum proprium compro-
missum, aut transactionem, quia agendo nomine
Ecclesiæ non prohibetur contra factum proprium
41 venire, tanquam quid distinctum, & separatum à sua
Ecclesia, ut in compromisso tradit *Altograd. cons. 27.
per tot. lib. 1.* ubi probat, posse illi contravenire, &
revocationem obtinere, non obstante juramento, vel
42 pœna in compromisso adiecta. In alienatione *Poly-
dor. Ripa obser. 396. nu. 1. & seqq. Marc. Anton. Ma-
ceraten. var. resol. lib. 1. resol. 38. sub nu. 18. vers. qui-
43 nimò*, ubi plus dicit, quòd quilibet potest dicere,
& opponere de nullitate, etiamsi Ecclesia ipsa nihil
opponat, *Rota decis. 177. nu. 6. & 7. par. 15. recent.*
idque suppleri etiam potest à Iudice ex officio, ne-
44 mine comparente; ut in cessione *Rota post Zacch. de
45 oblig. Cameral. decis. 28. nu. 8.* & in transactione, *Con-
ciol. d. alleg. 49. nu. 28. Rota* penes *Post. de manut.
decis. 518. num. 3 4. & 5. & nu. 18.* inquit, quòd ju-
46 ramentum non intrat, nec ab eo requiritur ulla ab-
solutio, quando non agitur nomine illius, sed nomi-
ne Ecclesiæ, & coram *Merlin. decis. 490. nu. 11. &
in Marsicen. jurisdictionis Luna 18. Februarij 1647.
coram R. P. Bichio post discept. Contrij decis. 47. &
inter ejus impress. decis. 290. nu. 18.*
Infertur secundò, quòd contrahens cum Ecclesia
sine solemnitatibus tenetur quoque ad restitutio-
47 nem omnium fructuum à die alienationis, & tran-
sactionis, quia jus ab initio, & statim acquisitioni re-
sistit, & constituit contrahentem in mala fide, error
autem juris resistentis non excusat à mala fide, ad ef-
fectum restitutionis fructuum, *Surd. cons. 115. nu. 15.
& seqq. & decis. 45. n. 10. Sanchez. in precept. deca-
log. lib. 2. cap. 23. nu. 165. Duran. decis. 256. per tot.
Merlin. decis. 663. nu. 32. & seqq.* sicut è converso
& ipsa Ecclesia, quæ pietatis, & justitiæ est cultrix,
48 tenetur quidquid habuit, & recepit restituere una
cum fructibus perceptis, vel compensare, ut latè do-
cet *Duran. d. decis. 256. nu. 5. & seqq. & Merlin. de-
cis. 663. nu. 14. & seqq. & decis. 849. nu. 2.*
Illud denique notatione dignum est, quòd ubi
concordia etiam ob defectum beneplaciti Apostolici,
49 seu aliàs invalida, vel impugnabilis esset, adhuc ta-
men à censuris, & contumacia excusaret, etiamsi po-
steà declaretur nulla, quia censuræ nõ dantur sine cõ-
tumacia, *Rota coram Dunozet. Senior. decis. 34. nu. 6.
coram Royas decis. 364. nu. 14. & seqq. De Luca tit.
de Regularib. & Monial. in Miscell. disc. 5 sub nu. 13.
& disc. 18. sub nu. 8.*

ARGVMENTVM.

De eadem materia, de qua in antecedenti quæstione.

SVMMARIVM.

1 *Transactio rerum Ecclesiasticarum sustinetur ex sola utilitate Ecclesiæ, quando ipsa Ecclesia vult stare transactioni, & nu. 2.*
3 *Transigens cum Ecclesia sine debita solemnitate potest Ecclesiam compellere ad declarandum an velit stare transactioni, vel ab ea recedere, & si velit stare, debent adhiberi solemnitates, nu. 4.*
5 *Clericus transigens cum laico potest conveniri coram Iudice laico ad declarandum, an velit stare contractui celebrato sine debitis solemnitatibus.*
Contrarium verius, nu. 6. 7. & 8.
Ecclesia declarans velle stare transactioni inita sine solemnitatibus, talem declarationem facere non potest sine beneplacito Apostolico.

10 *Transactio facta de rebus spiritualibus, Sacris, & Religiosis sine Autoritate Apostolica est nulla.*
Amplia etiamsi ab una parte inchoatu fuisset, nu. 11.
12 *Simonia incurritur ex transactione beneficiorum, accepto aliquo pretio.*
13 *Transactio litigantium de beneficio est simoniaca, si contineat solutionem pecunia, & adimplementum pacti illiciti ante assensum Apostolicum reservatum.*
14 *Transactiones, & pacta super electione Pralatorum sunt simoniaca, vel si non sunt simoniaca, sunt tamen damnabiles, num. 15.*
16 *Transactio ubi est simoniaca, etiamsi pars se obligaverit cum juramento, non tenet obligatio, nec jurans indiget absolutione veniens contra eam.*
Transactiones, & pacta super immunitate Ecclesiastica per Pralatos fieri non possunt sine expresso Summi Pontificis consensu, nu. 16.
Transactio inita super pensione constituenda absque superioris auctoritate est nulla, quamvis in ea non intervenisset collusio.
17 *Et ideo non ligat transigentes, nec successores in beneficio ibid.*
18 *Transactio quando dicatur utilis Ecclesia, & num. 19. & 20.*
21 *Ecclesia utilitas in transactione cum ea inita debet adesse non solum de tempore contractus, sed etiam ex post.*
22 *Pralatus potest absque solemnitatibus compromittere, & transigere de fructibus bonorum Ecclesia quoad prajudicium ipsius, & ad usum tantum illius inservientibus.*
23 *Transactio facta à Pralato absque auctoritate Apostolica est personalis, nec ligat successores.*
24 *Transactio de re Ecclesiastica valet sine solemnitatibus, ubi Ecclesia acquirit, aut retinet, & num. 25. & 26.*
Item & quando agitur de jure quarendo, non autem quasito num. 27. 28.
Vel quando bona non sunt Ecclesia incorporata, num. 29. & quomodo id dignoscatur, num. 30.
Amplia, ut super hareditate delata Ecclesia possit transigi absque solemnitatibus, quando statim creditur, & renunciatur num. 31.
Contrarium num. 32. 33. 34. & 35. ubi verius defenditur.
36 *Monasterium non potest hareditatem delatam Monaco viventi adire, nisi eo volente, & consentiente.*
Contrarium verius est nu. 37.
38 *Transactio super juribus tantùm Ecclesia dubiis, valet cum decreto Episcopi, & ligat etiam successores num. 40.*
Declara, ut num. 39.
41 *Transactio super praeminentiis non exigit Superioris auctoritatem.*
42 *Beneplacitum Apostolicum non requiritur in transactione super Decimis inita inter personas Ecclesiasticas, secus inter Laïcos, sed solum auctoritas Episcopi, nisi in certo casu, de quo ibid. 42. 43. & 44.*
45 *Capitulum, Sede vacante, potest facere transactionem super decimis, quando non agitur de bonis spectantibus ad Mensam Episcopalem.*
46 *Clerici possunt transigere cum Laïcis super modo solvendi collectas autoritate Summi Pontificis impositas.*
47 *Beneplacitum Apostolicum prasumitur intervenisse in transactione spatio 30. annorum observata.*
Amplia ibid. num. 47. 49. & 50.
Declara, ut solus cursus temporis absque observantia non sufficiat num. 48.
Declara secundò, ut hodie hujusmodi prasumptio Beneplaciti sublata sit per constitutionem Urbani Octavi num. 51.
Hac tamen constitutio non procedit in contractibus initis inter duas Ecclesias, vel personas Ecclesiasticas num. 52.
Admittit tamen prasumptionem Beneplaciti, stante cursu centennario in dicta Bulla praeservata nu. 53.
Nisi contrarium probetur numer. 58.
Et ista centennaria debet esse completa à die constitutionis edita num. 54.
Contrarium verius, ut tempus centennariu incipiat à die alienationis, & usque ad tempus mota litis compleatur non solum ante, sed etiam post editionem Bulla nu. 55. & 56.
57 *Centennaria habet meliorem titulum de mundo; habet vim privilegij, constituti, & consuetudinis.*
59 *Transactio à Summo Pontifice confirmata, non egeat ulteriori solemnitate, & ligat successores, quando confirmatio fuit valida, secus si obreptitia num. 60. & 61.*
62 *Transactio inita ab Hospitalibus, Confraternitatibus, & locis Pijs regularis à laicis, non requirit solemnitates.*
Amplia, ut nu. 63. usque ad 66.
Declara ut nu. 67.

QVÆSTIO XXIV.

Conclusio principalis in antecedenti quæstione mox firmata, plures recipit limitationes, quas hîc omnes adducere, necesse est, ut tota quæstio sua dote, & corredo fruatur, atque in singulis partibus perfecta sit.

Inter ergo limitationes prima est, ut quamvis
dictum sit ab initio, illa duo copulativè requiri pro
validitate alienationis bonorum Ecclesiæ, utilitatem
scilicet, & Beneplacitum Apostolicum, & unum
sine altero non suffragari, attamen alienatio, seu
1 transactio rerum Ecclesiasticarum sustinetur ex sola
utilitate Ecclesiæ, absque interventu beneplaciti
Apostolici, quando ipsa Ecclesia vult ratum habere, quod à principio non rite gestum fuit, habet enim optionem, an velit stare contractui, vel ab eo resilire, & ad eam spectat de nullitate opponere, non autem à contrahente cum ipsa, & hoc est privilegium Ecclesiæ, ut favore illius tantummodò detur claudicatio, *Anton. Gabriel. de rer. alienat. concl. 1. nu. 3. Hermosilla in l. 4. Gloss. 7. tit. 5. par. 5. nu. 10. & 11. fol. 32. tom. 2. Marc. Ant. Genuens. pract. Eccles. quæst. 542. num. 1. Rota decis. 5. nu. 2. post Zach. de obligat. Cameral.* & apud *Manticam decis. 201. per tot. & coram Merlin. decis. 255. nu. 5. & seqq. & decis. 764. num. 11.* & ideo respectu Laïci cum ipsa contrahentis contractus sit irrevocabilis, nec est locus
2 pœnitentiæ, quando Ecclesia vult stare contractui, quamvis etiam Beneplacitum reservatum fuisset, & non adhuc obtentum, resque esset integra; solùm enim est in electione Ecclesiæ, vel in totum acceptare, vel in totum rescindere, antequam illud obtineatur, ita concordando opiniones contrarias tradunt *Marchesan. de commiss. part. 1. cap. 2. num. 15. fol. mihi 51, Gratian. discept. 202. nu. 23. & discept. 59. n. 64. Genuens. quæst. 542. Fulgin. de contract. emphyt.* quæst,

quæst. 21. num. 6. Posth. resol. 113. num. 108. Mantic.
decis. 201. per tot. Seraphin. decis. 256. numer. 2.
Merlin. decis. 849. nu. 1. quidquid dixerit Francis-
cus Maria Prat. in annot. ad Paschal. de patr. potest.
part. 1. c. 6. ad num. 22. post Franch. 35. & decis. 163.
poterit tamen ille, qui transigit cum Ecclesia sine
debita solemnitate, ne semper ita suspensus, & sub-
3 dubius remaneat, compellere ipsam Ecclesiam ad
declarandum, an velit stare transactioni, vel ab illa
recedere, Fulgin. de contr. emph. quæst. 21. num. 4. &
sub nu. 6. Francisc. Maria Prat. respons. criminal. 31.
nu. 128. & si ei stare velle declaret, debent adhiberi
eæ solemnitates, quæ in initio contractus debebant
4 intervenire, & si hæc facere recuset, tunc contrahens
non tenetur stare contractui, ut notat Hermosilla in
l. 4. tit. 5. part. 5. gloss. 7. num. 18. fol. 32. tom. 2. Prat.
d. resp. 31. num. 126. & 127. Sed coram quo Iudice
conveniri debeat ad faciendam huiusmodi declaratio-
5 nem, potest in controversiam accidere, in Clerico,
qui transactionem fecit, quòd possit urgeri, etiam
coram Iudice laico, tenet Faber in suo Codice lib. 3.
tit. 12. de jurisdict. omnium judicum definit. 9. ubi
decisum refert, ea ratione, quia ex huiusmodi petitio-
ne nulla sequi potest condemnatio, in jure autem
prohibetur, ne clericus à laico, seu laicus à cleri-
co absolui unquam possit, aut condemnari, & sen-
tentia dicenda non est, quæ neque absolu-
tionem continet, nec condemnationem, quic-
6 quid sit de hac opinione, ego contrarium teneo,
scilicet coram suo Iudice Ecclesiastico cogendum
7 esse clericum, quia, cùm laicus sit incapax jurisdi-
ctionis in clericum, & coram eo minimè possit, ip-
somet etiam volente, conveniri, & se subjicere ju-
risdictioni laicorum c. si diligenti 12. de for. comp. c.
contingit il primo de sentent. excommun. Rota coram
Seraph. decis. 957. num. 4. sequitur, quòd ex defectu
jurisdictionis quilibet actus coram illo factus susti-
neri non valeat, & cùm ex huiusmodi declaratione
8 possit consecutivè succedere restitutio acceptorum,
utique facienda videtur coram suo Iudice, & si esset
9 Ecclesia, hanc declarationem non potest facere
sine beneplacito Apostolico, quia non minus ex ea
lædi posset, quàm, si ex ipsa transactione pati, ut
dixit Rota decis. 42. num. 17. par. recent.

In spiritualibus verò, & rebus sacris Religiosis,
& quæ non sunt in commercio nostro, ubi transactio
inita fuisset absque beneplacito Apostolico, aliter di-
10 cendum esset, quia sine auctoritate Apostolica ipso
iure nulla, & irrita est, ideoque pœnitentiæ locus
est ab utraque parte quousq; illud fuerit impetra-
11 tum, ut bene declarat Mantica decis. 201. nu. 2. &
3. Put. decis. 343. num. 2. lib. 1. ubi etiam, quòd ab
una parte inchoata fuisset observari, Marchesan.
ubi supra num. 15. Muta decis. Sicil. 41. nu. 9. & 10.
12 ubi inquit, simoniam incurri ex transactione bene-
ficiorum, accepto aliquo pretio, & de resignatione
Præbendæ pro certa pensione, Pistor. qq. Iuris par. 4.
13 quæst. 150. nume. 1. 2. & 3. Ricc. decis. 188. par. 4. ubi
decisum refert, transactionem litigantium de Benefi-
cio esse simoniacam, si contineat solutionem pecu-
niæ, & adimplementum pacti illiciti ante assensum
14 Apostolicum reservatum, in electione Prælatorum,
similia pacta, & transactiones simoniacas esse, quia
Prælaturæ Regularium sunt beneficia, voluerunt
Diana part. 3. tract. 2. resol. 125. & part. 4. tract. 4.
15 resol. 150. Lopez. par. 1. cap. 299. vel si non essent
simoniacæ, saltem essent damnabiles, quia eædem
prælaturæ, si non sunt propriè beneficia, sunt nihi-
lominus res spirituales, ut dixit Coton. contr. lib. 4
contr. 9. cap. 1. num. 57. & quando transactio super
beneficio est simoniaca, tunc, etiamsi una parti-
um se obligaverit cum juramento in forma Cameræ,
16 potest nihilominus venire contra istam transactio-
nem, non obtenta absolutione, quia juramentum
non tenuit, ut notat Scaccia de jud. lib. 2. cap. 2. nu.
134. & super Immunitate Ecclesiastica, quòd non
possit per Prælatus fieri pactum, & concordia sine ex-
presso Summi Pontificis consensu, & per conse-
quens absque illo sit nulla, & invalida post Castren. cons.
423. n. 2. lib. 2. Cevall. com. contr. com. quæst. 899. cons.
n. 107. ad fin. & Rot. corā Merlin. dec. 902. scripsit Spe-
17 rell. dec. for. Eccl 37 n. 63. ubi n. seqq. reddit rationem
& demum de transactione inita super pensione consti-
tuenda absque Superioris auctoritate, quòd sit
nulla, quamuis in ea non intervenerit collusio;
firmat Tondut de pens. c. 39. num. 5. per Text. in c.
nisi essent de præbend. ubi quòd non ligat transigen-
tes, minusque successores in beneficio c. veniens ue
transact. & de Rect. re transigente super assignatio-
ne congruæ, absque beneplacitu Apostolico, &
causæ cognitione, Rota decis. 347. par. 13. re-
cent.

Ex quibus autem dicatur Ecclesiæ utilis transac-
18 tio, videndus est Merlin. decis. 990. ubi quòd dici-
tur utilis, quando in ea nihil habetur, quod non
sit profuturum Ecclesiæ, utpotè, si recedat à
lite, & à molestijs, quibus Ecclesia vexabatur,
vel quando contra ipsam lata erat sententia;
multoque magis duæ, vel tres, item videndus
19 est Pensa decis. 553. impress. Venet. ubi habetur,
quòd est utilis, quando Ecclesia meliorem fecit
suam conditionem, Duran. decis. 250. num. 6.
ubi & de terris aquosis ad culturam redactis, cum
aliqua responsione ad utilitatem Ecclesiæ, & ex alijs
20 colligebatur Ecclesiæ utilitas, & denique quando
contractus Ecclesiæ dicatur utilis, vel damnosus,
latè explicat Polydor. Ripa obser. 394. & 395.
Rota decis. 625. num. 5. & 6. part. 1. recen. Sed ad-
vertendum est, quòd ista utilitas debet existere tam
21 de tempore contractus, quàm ex post, itaut appare-
at semper, quòd Ecclesia effecta fuit locupletior,
Rota coram Martino Andrea decis. 23. numer. 9.

Limitatur secundò, ut Prælatus possit com-
promittere, & transigere absque solemnitatibus,
22 quando agitur de fructibus bonorum Ecclesiæ,
quoad præjudicium ipsius Prælati, & ad usum
tantùm illius inservientibus, quia cùm isti ad
eum spectent, de his per consequens valet dispone-
re, & alienare, ac in alium commoditatem eos
percipiendi transferre, ejus vita durante, quæ qui-
dem commoditatis translatio non cadit sub prohibi-
tione extravagantis ambitiosæ, tanquam quid sepa-
ratum à præjudicio Ecclesiæ, ut habetur in c. veni-
ens de transf. & declarat Redoan. de reb. Eccl. non
alien. quæst. 5. numer. 1. & quæst. 58 numer. 5. Paul.
Layman. in Theolog. moral. lib. 3. tract. 4. cap. 10.
numer. 5. quos sequitur Altograd. cons. 27. num. 34.
lib. 1. Olea de cess. iur. tit. 3. quæst. 1. num. 10. in fine,
23 & sub num. 12. Rota coram Royas decis. 364. num. 13.
& quando fit à Prælato, absque auctoritate Aposto-
lica dicitur personalis, & finitur morte transigentis,
nec ligat successores, Gregor. decis. 152. num. 1.
Burat. decis. 152. num. 1. & utrobique addent. ad eos,
ubi etiamsi inter duas Ecclesias transactio fieret, Lud.
Post. resol. 153. nu. 19.

Limitatur tertiò, quando res Ecclesiastica per

Ecclesiam acquiritur, aut retinetur ab Ecclesia, vel
Prælato, aliquo dato, vel facto, quia tunc bene
transigitur absque solemnitatibus, cùm reddatur
melior Ecclesiæ conditio, *Mangil. de evict. quæst.*
142. *num.* 28. 29. & 36. *Gratian. discept. forens. cap.*
476. *num.* 16. *Redoan. de reb. Eccles. non alien. quæst.*
51. *cap.* 17. *Olea de ceß. iur. tit.* 2. *quæst.* 1. *num.* 46.
Valeron. de transf. tit. 4. *quæst.* 1. *num.* 26. *Rota coram*
25 *Royas decis.* 364. *num.* 12 quando enim Ecclesia
per transactionem acquirit quod non possidet, bene
transigit Prælatus solus, vel Rector absque benepla-
cito Apostolico, *Gratian. d. discept.* 846. *num.* 8.
26 *Cartin. d. contr.* 8. *num.* 66. *lib.* 1. vel idem Prælatus
cum Capitulo, ut in transactione in qua Ecclesia te-
tinet, *Dec. cons.* 474. *num.* 1. & *cons.* 564. *num.* 16. *in*
fine, Royas decis. 364. *num.* 12. *Adden. ad Burat. de-*
cis. 690. *litt. B. idem Redoan. de reb. Eccles. non alien.*
quæst. 2. *cap.* 1. *sub numer.* 7. *vers. sed si res Reli-*
giosa.
27 Limitatur quartò in jure quærendo, non autem
quæsito, *Surd. cons.* 501. *sub num.* 11. *vers. respon-*
deo, Rota coram Seraphin. decis. 20. *numer.* 5. &
seqq. & penes *Post. de manut. decis.* 518. *num.* 10.
& quòd transactio facta per Ecclesiam valeat sine
28 solemnitatibus super remissione iuris quærendi, &
fideicommissi, vel legati conditionalis, & futu-
ri, decisum refert *Peguer. decis.* 145. & *Fontanella*
de pact. nuptial. claus. 4. *gloss.* 9. *p.* 5. *num.* 127. &
claus. 5. *gloss.* 8. *par.* 12. *num.* 65. ubi scribit, dispo-
sitionem constitutionis Paulinæ non procedere in
renunciationibus, & repudiationibus juris quæren-
di, *Noguerol. alleg.* 6. *num.* 28. & 29. & *allegat.* 19.
num. 40. *Olea de ceß. iur. tit.* 2. *quæst.* 1. *numer.* 48.
Rota decis. 42. *num.* 2. *par.* 8. & *decis.* 522. *nume.* 6.
29 *par.* 13. *recent.* & quòd bona Regularium possint
alienari, inconsulta Congregatione, quando non
essent incorporata Ecclesiæ, & ageretur de jure
quærendo, non autem quæsito, tradit *Ricc. resol.*
82. *part.* 1. *Mel. in add. ad Castil. de alim. c.* 64.
numero 1. *Ioseph Ramon. cons.* 42. *num.* 53. *lib.* 1.
Coccin. decis. 2160. *num.* 10. *Belles. disq. cler. part.* 1.
tit. de cleric. deb. §. 5. *num.* 21. *Novar. in summ.*
de alien. rer. regul. num. 20. *vers. declaratur secundò*,
30 ubi judicatum refert, ibique declarat, tunc dici
res incorporatas, quando per officiales deputatos
ad id fuit res descripta in libro Mensæ, aut hoc
fuit declaratum per Prælatum, *Rota coram Arguell.*
decis. 118. *nu.* 8. de hoc latè *Fulgin. de contract. emphyt.*
quæst. 9. *num.* 16. & *seqq. Tondut. quæst. Beneficial.*
par. 3. *cap.* 137. *à num.* 1. & *seqq.* ubi bene decla-
rat, quando res dicatur incorporata, vel non, &
prius *cap.* 119. *num.* 4. *part.* 1.
Et signanter, quòd super hæreditate delata possit
transigi, quando ejus aditio, & acquisitio facta fuit
momentaneè, nudo, ac simplici nomine hæredis, ad
31 effectum dumtaxat eam statim cedendi, renuncian-
di, & repudiandi, non autem ad effectum retinen-
di, consuluit in Fratribus Ordinis Prædicatorum
Rol. à Valle cons. 15. *num.* 34. *lib.* 1. *Natta cons.* 441.
per tot. præsertim num. 12. 13. & *seqq. Franch. decis.*
14. *num.* 26. plures alios cumulat *Noguerol. alleg.*
6. *num.* 27. & *Cancer. var. resol. part.* 2. *cap.* 1.
de min. sub numer. 130. *vers. hinc est*, & *numer.*
seqq.
Ego verò jus quærendum, & futurum intelligo,
illud esse, quod nec spe, nec re tempore transactio-
32 nis competit, jus verò quæsitum, & delatum,
quod est certum de præsenti, & in facultate illius,
cui jus, vel actio quæsita est ad aliquam rem, hanc
consequi, & acceptare, juxtà tradita per *Bald. in*
l. illud num. 6. *vers. quid ergo C. de sacrosanct. Ec-*
cles. Gabriel. cons. 6. *num.* 3. & *seqq. lib.* 2. *Cephal.*
cons. 467. *num.* 58. & *seqq. Gratian. discept. forens.*
cap. 132. *num.* 20. & *seqq. Burat. decis.* 333. *numer.*
3. & 4. *in recent. decis.* 12. *num.* 11. & *seqq.* & *decis.*
320. *num.* 12. & *decis.* 323. *numer.* 51. *p.* 6. & *p.* 8.
Salgad. in labyrint. credit. decis. 84. *numer.* 10.
& consequenter in jure hoc modo delato beneplaci-
33 tum requiri rectiùs sensit *Sanfelic. decis.* 280. *sub*
numer. 3. *vers. contrarium*, ubi erat casus de qua-
dam parte hæreditatis delatæ Monaco, qui post peti-
tam portionem suam devenit ad transactionem,
pulchrè *Surd. cons.* 501. *num.* 12. & *seqq.* ubi probat,
quòd cedendo, & transigendo super hæreditate de-
34 lata, dicitur eam adire, optimè *Rota decis.* 7. *num.*
9. & *seqq. par.* 8. *recent.* ubi rectè considerat,
quòd in ipso actu cessionis, & renunciationis hære-
35 ditatis delatæ, comprehenditur actus antecedens
acquisitionis, saltem per intellectum occultatus,
egregiè *Salgad. labyrint. credit. par.* 2. *cap.* 14.
num. 3. & *seq.* ubi hanc resolutionem pluribus
Textibus, & DD. auctoritatibus comprobat, &
talis acquisitio quamuis momentanea, est multùm
considerabilis propter effectus, qui ex ea con-
siderari possunt tam ad favorem, quàm contra ip-
sam Ecclesiam, & in omnem casum Ecclesiam non
posse facere hujusmodi renunciationem absque so-
lemnitatibus, dixit, sicut & nos quoque supra ex
veriori sententia annotavimus, in idem consonát tra-
dita per *Rotam eandem in decis.* 23. *post Merlin. de*
legit. ubi traditur, quòd hæreditas delata Monaco
absque additione acquiritur Monasterio, quod non
potest eam cedere, nec remittere absqoe bene-
placito.
Nec obstat, quòd plures DD. teneant, Mo-
nasterium non posse hæreditatem delatam Monaco
36 viventi adire, nisi eo volente, & consentiente,
defuncto postea Monaco Monasterium omnino ex-
cludatur, prout eos refert, & sequitur *Cyriac.*
contr. 670. *numer.* 2. & 3. quia contraria opinio ve-
rior est, & receptior, quòd nempe Monasterium
37 in huiusmodi hæreditate delata ipso jure pro Mona-
co, seu Moniali succedat absque illius ministerio,
& tam ipso ignorante, quàm etiam invito, ut latè
probat *Honded. cons.* 94. *num.* 14. 15. 16. 17. & 18.
lib. 1. *Rota d. decis.* 23. *num.* 2. *post Merlin. de legit.*
quæ opinio à Canonistis præcipuè communi calculo
recipitur, ad hæc tamen vide *Billon. Inn. de jur. ac-*
crescend. cap. 7. *quæst.* 44. *num.* 50. & *seqq.* ubi plu-
res casus distinguit.
Limitatur quintò in transactione inita super ju-
38 ribus tantùm Ecclesiæ dubijs, & in controversiam
deductis, in quibus sufficit auctoritas, & decretum
Episcopi, *Rota coram Merlin. decis.* 480. & *decis.*
490. ubi de juribus circa perceptionem oblationum
& eleemosinarum, quas pro defunctorum ope,
vel ad cohonestandum eorundem funus Christi fide-
les elargiri consueverunt, necnon circa alia iura
Parochialia, & funeralia, aut cum auctoritate sui
Vicarij ad id habentis ab Episcopo speciale manda-
tum *d. decis.* 490. *Merlin. num.* 9. nisi simus in ex-
emptis à jurisdictione Episcopi, quia tunc requiri-
39 tur autoritas Pontificis, quippe qui in exemptis est
loco Diœcesani, *Rota coram Duran. decis.* 459. *nu.* 8.
40 & super dictis juribus quando facta fuit auctoritate,
& confirmatione Episcopi, ligat etiam successores
cap.

cap. de cætero 5. de transac. ubi Innoc. nu. 4. & 5. Cardan. in cap. veniens oppos. 3. eodem tit. Rota apud Duran. decis. 216. nu. 2. & in rec. decis. 402. num. 1. part. 5.

41 Limitatur sextò in transactione præeminentiarum, *Gratian. discept. for. cap. 8. 7. nu. 59. Rota coram Dunoz. sen. decis. 168. num.* 5. ubi de modo incedendi, & conveniendi in processionibus, quòd non requiratur Superioris auctoritas, & ibi de ratione, *& coram Seraph. decis. 36. per tot. De Luca de contr. prob. disc. 17. nu. 5.*

Limitatur septimò in transactione super Decimis
42 inter personas Ecclesiasticas pro bono pacis, in qua non requiritur beneplacitum Apostolicum, secus, si cum Laicis *ad tex. in cap. 1. & cap. final. ubi Ancharan. nu. 1. Franch. num. 2. de pac. in 6. cap. cum multiplici de decimis, & cap. 2. de trans. Rota decis. 217. num. 4. & 5. par. 7. & decis 8. num. 8. & in fin. par. 8. recent.* ubi tamen limitat in quodam casu repartitionis decimarum factæ à Summo Pontifice cum decreto irritanti, aliisque clausulis, super qua non posse absque beneplacito transactionem fieri, dictum fuit, requiritur tamen consensus Episcopi, sine quo, & illius auctoritate non potest fieri transactio
43 super decimis, quæ saltem sit perpetua, & afficiat successores, *Rota decis. 270. num. 3. par. 4. rec.* ubi inquit, quòd quicquid sit an illius decretum sit necessarium, requiritur saltem causæ cognitio, quia debet Episcopus examinare, diligenter inquirere, & se informare, an talis transactio expediat Ecclesiæ, non egreditur tamen suum authoritatem regulariter quan-
44 do non habet confirmationem Pontificis, *Cocc. decis. 340. nu. 1. & decis. 62. nu. 3.* cum aliis relatis *in decis. 102. nu. 6. post Tamburin. de jure Abbat.* Sede verò vacante, potest fieri à Capitulo, quando non agitur de bonis spectantibus ad Mensam Episcopalem, sed solùm de decimis, & quando ex ea nullum offertur
45 Mensæ Episcopali præjudicium, *Rota decis. 625. nu. 1. & 2. par. 1. recent.* & in expensis factis pro communi utilitate Clericorum, & Laicorum, puta ex
46 causa Belli, Famis, & Pestis, quòd possit fieri transactio super modo solvendi collectas auctoritate Pontificis impositas, *Tondut. quæst. beneficial. 30. num. 11. & 12.*

Limitatur octavò, quando transactio observata
47 fuisset spacio 30. annorum, quia tunc solemnitates præsumuntur intervenisse, *Coccin. decis. 459. num. 6. Rota eadem decis. 175. num. 13. & decis. 256. nu. 1. & 2. part. 8. rec. & coram Card. Otthobon. decis. 220. num. 22. Beltramin. ad Gregor. decis. 152. num.* 4. ubi inquit, quòd tunc afficit successorem, & censetur realis *adden. ad Burat. decis. 152. nu. 6.* præsertim si in hujusmodi transactione expressè reservatum fuisset Beneplacitum Apostolicum, quod ex lapsu ejusdem temporis impetratum fuisse præsumitur, *Rota decis. 31. num. 4. par. 4. & decis. 175. num. 14. part. 8 recent.* aliàs enim solus cursus temporis absque observantia
48 non sufficit, ne dentur duæ præsumptiones ex eodem cursu temporis, una confirmationis, & altera observantiæ, quod esset absurdum, *Coccin. decis. 301. num. 4. & decis. 362. num. 6.* observantia verò concordiæ per annos 30. inducit duas præsumptiones
49 univocè comprehensas, cùm una veniat in consequentiam alterius, nam observantia sic prædicta, & continuata inducens præsumptionem alienationis rei Ecclesiæ solemniter factæ continet in ventre, uti in necessariam consequentiam præsumptionem quoque utilitatis ipsius Ecclesiæ, ut bene tradit *Mantica decis. 101. num. 3. & in recent. decis. 256. num. 5. & seqq. p. 8. recent.* ubi respondet, regulam, quòd una
50 præsumptio ex alia oriri non potest, non procedere quotiescumque una præsumptio venit in consequentiam alterius, post *Christophor. de Castell. Bart. Bald.* & alios ibi relatos, *Annot. ad Burat. decis. 45. nu. 7.* plura vide apud *Fulgin. de contract. emphyt. quæst. 18.*

Verùm hodie hujusmodi præsumptio Beneplaciti Apostolici inducta ex cursu prædicto annorum 30.
51 tanquam præjudicialis Ecclesiæ non suffragatur, quia fuit sublata per constitutionem *Urbani VIII. de anno 1641. die 5. Iunii incipien. Romanus Pontifex, sub §. item quascumque prærogationes, qua est in Bullario novo constit.* 157. ut dixit *Rota in Barchinonen. exemptionis 13. Iunii 1646. §. cum quia, & in Tiburtina officius 19. Iunii 1648. & in Leodien. dominior. 25. Iunii 1649. § præter quod oppositiones, coram Corado, & coram Royas decis. 402. sub num. 7. ver. cum quia,* & post *Tondut de pensionibus decis. 84. num. 8.* cum aliis per *Io. Paul. Mel. ad Castill. obser. 64. num. 15. & Turricell. de reb. Eccles. non alien. cap. 14. num. 38.* quæ tamen constitutio non procedit in contractibus initis inter duas Ecclesias, vel personas Ecclesiasticas,
52 in quibus cessat illa mala præsumptio usurpationis, & potentiæ, cuius ratione edita fuit, ut dixit *Rota coram Dunoz. 11. Iun. decis. 713. in fin. De Luca de alien. & contr. probib. disc. 1. num. 98. & disc. 9. num. 3. & disc. 16. num. 7.* dicta tamen constitutio Urbani admittit
53 præsumptionem Beneplaciti, stante cursu Centennariæ, quæ in ea expressè præservatur, ut dixit *Rota in Romana prætensa devolus. Palatii 18. Iunii 1657. coram Albergato, §. quia ponderatum fuit, & in Placentina emphyteusis 1. Martii 1660. §. sanè coram Verospio, & in Romana domus 28. Iunii 1669. coram Carpineo §. idque procedit,* à quo tamen tempore ista
54 Centennaria sit computanda, solet in dubium revocari, *Rota enim in recent. decis. 268. num. 22. p. 12. & decis. 309. num. 11. par. 15.* videtur tenere centennariam debere esse completam à die editæ constitutionis, *De Luca verò tit. de alien. & contract. probib. disc. 2. num. 5. & seq.* tenet à die alienationis, usque ad
55 tempus motæ litis computationem esse faciendam per rationes ibi adductas, & hanc opinionem, uti veriorem, priùs *Rota Bonon.* amplexa fuerat *in Bonon. renovat. emphyt. die 29. Martii* 1670. ubi dictum fuit, Centennariam à dicta Constitutione Urbana præservatam habere locum à die contractus celebratæ alienationis, seu emphyteuticæ concessionis ad diem motæ litis, non à die publicationis Bullæ prædictæ, ex *Borgnin. decis. 17. num. 17. par. 2. Rota coram Carpineo in d. Romana domus die 28. Iunii 1669.* præservatio namque illa centennariæ completæ, non solùm antea, sed post editionem Bullæ locum habet,
56 quia Bulla dum præservat centennariam, intelligitur de centennaria completa, non solùm ante, sed etiam post illius editionem, cùm semper intret præsumptio Beneplaciti Apostolici, solemnitatis, & causæ, ubi intervenit tempus centum annorum, cujus vigore nullus alius titulus melior de mundo allegari potest, *Thesaur. Inn. quæst. forens. 27. num. 15. lib. 1. Rota in recens. decis. 312. num. 4. par. 1. & coram Merlin. decis. 346. num. 3.* cum aliis allegatis in *d. Romana Domus coram Carpineo §. non obstat*, habet enim cen-
57 tennaria vim privilegii, legis, constituti, consensus, & consuetudinis, *Thesaur. d. quæst. 27. num. 17. & seq. Mascard. de probat. concl. 1214. num. 43. & seqq. Rota in d. Romana Domus coram Carpineo, ubi supra.*

contra

58 contra tamen talem præsumptionem admittitur pro-
batio in contrarium, *Carol. de Mean. observat. 219. n.
9. part. 2.*

Limitatur nonò, quando à Pontifice fuisset ex
59 certa scientia, & tenore illius inserto, confirmata,
Rot. decis. 292 par. 5. recent. & tunc ligat etiam suc-
60 cessores *cap. veniens, & ibi Gloss. & DD. de transact.
Rota decis. 20. num. 1. par. 4. tom. 2. recent.* Sed hoc ve-
61 rum est, quando confirmatio fuit valida, secus si ob-
reptionis, & subreptionis vitio laboret *d. decis. 20. n.
2. & per tot.*

Limitatur decimò in transactione inita ab Ho-
spitalibus, Confraternitatibus, & aliis locis Piis
62 regularis tamen, & administratis à personis sæcula-
ribus, quæ ob id censentur laicalia, & prophana,
non autem Ecclesiastica, juxta distinctionem *Calde-
rin. cons. 4. vers. item institutio, & restitutio de religios.
Dom. Roman. cons. 477. num. 8 Cyriac. contr. 684. nu.*
63 3. ubi, quòd eorum bona dicuntur laicalia, & tran-
sitoria ad quoscumque extraneos, *Rota decis. 725. nu.
1. p. 1. divers. & decis. 268. num. 2. par. 3. recent. & in
Melevitana Bonor. Veneris 10. Februarii 1651. coram
Meltio, post Tondut. de pensionib. decis. 58. num. 4.*

Imò talia esse, de jure præsumuntur, etiamsi in illis
64 exerceantur opera pietatis, & adsit locus pro Mis-
sarum celebratione, *clem. per litteras de prabend. Gon-
zalez. ad regul. 8. cancell. gloss. 5. §. 4. num. 7. & 24.
Rota decis. 106. num. 6. part. 2. divers.* & post *Salgad.
labyrint. cred. decis. 55. num. 14.* & post *Tondut. d. de-
cis. 58. num. 4.* & etiamsi Episcopus habeat jus illa vi-
sitandi, & ab eorum administratoribus rationes ad-
65 ministrationis exigendi, quia hoc jus illi competit,
non uti ordinario, sed uti delegato Sedis Apostoli-
cæ, vel ex decreto S. Concilii Tridentini, ut dixit
Rota post Tondut. d. decis. 58. num. 7. & consequen-
66 ter possunt transigere absque Beneplacito Apostoli-
co, & aliis solemnitatibus, *Extravag. Ambit. ex Pa-
ris. cons. 34. num. 19. & 25. lib. 4. Gabriel. de pia causa
concl. 1. num. 1. 7. & 12. Barbosa de potest. Episcopi alle-
gat. 75. num. 33.*

Nisi tamen probentur fuisse auctoritate Ordina-
67 rii erecta, & fundata, quo casu Ecclesiastica bona
censentur, & habent tunc necesse servare solemni-
tates prædictas, quæ si in transactione adhibitæ non
sint, reddunt illam ipso jure invalidam, *d. Extravag.
Ambitios. Barbos. de jure Eccl. lib. 2. cap. 11. num. 80.
& seq. Gonzalez. ad reg. 8. cancell. Gloss. 5. §. 4. num.
22. Fulgin. de jure emphyt. tit. de contr. emphyt. quæst.
16. n. 11. Rota post Salgad. d. decis. 55. n. 14. & post Ton-
dut. d. decis. 58. num. 6.*

ARGVMENTVM.

De eadem materia, hoc est de transactione super beneficiis, & rebus Ecclesiasticis, quæ pluribus exemplis, & rebus judicatis confirmatur.

SVMMARIVM.

1 *Exemplis non est judicandum, sed legibus, & rationibus, fallit hæc regula, ut nu. 2. 3 & 4.*

5 *Concordia inita inter Episcopum, & Capitulum super pertinentiis inter eos, ratione jurisdictionis, & correctionis, aut inter Abbatem, Monacos, & Episcopum super exemptione ab Episcopali jurisdictione, si non fuerit à Sede Apostolica confirmata, dicitur sublata per S. Concil. Trident.*

Nec sufficit confirmatio in forma communi, sed requiritur confirmatio ex certa scientia na. 6. & 7.

8 *Confirmatio concordiæ à Sede Apostolica facta dicitur in forma communi, quando ea ad instantiam partis tantùm, & non inserto tenore concordiæ emanavit.*

Ex certa scientia verò diceretur facta, quando totus tenor transactionis in confirmatione insertus fuit, vel illius substantia narrata, vel quando totum sequutum fuit per organum Cardinalis, vel prævio examine, & cognitione unius, seu plurium Cardinalium, aut Curiæ Romanæ Prælatorum, nu. 11. & 12. & ibi ampliatur.

9 *Decretum irritans inficit titulum, & possessionem.*

10 *Concordia à Sede Apostolica confirmata in forma specifica omnino est servanda, & ligat successores.*

Item ligat successores, quando in concordia contractum fuit pro successoribus, & adest observantia antiquissima, num. 13.

Non ligaret verò successores quando inita fuisset sine præjudicio jurium partium, & successorum, nu. 14.

15 *Concordia inita inter Parochum, & Rectorem super iure administrandi Sacramenta, & super proventibus utriusque Ecclesiæ, si sit sine Beneplacito Apostolico, non valet.*

Et generaliter super beneficiis, & rebus Ecclesiasticis sine auctoritate Summi Pontificis non valet, num. 16.

17 *Papa est Dominus omnium bonorum Ecclesiasticorum, & de illis potest ad sui libitum disponere, nu. 18.*

19 *Pensio per viam transactionis constituta, seu reservata per aliquem ex causa resignationis beneficii non tenet, non accedente Apostolica auctoritate.*

Et de ratione, nu. 20.

21 *Pensio sine auctoritate Pontificis imponi non potest super beneficio, quamvis ea super illo adfuisset, sed jam per solutionem extincta.*

22 *Pensio per transactionem diminui, reduci, & extingui potest sine ulla superioris auctoritate, dummodo gratis fiat, & non interveniente pecunia, vel alia re temporali.*

23 *Pensio ut solvatur potest componi, ut solvenda sit in certa, uniformi, ac invariabili quantitate monetæ regionis, quando lis judicialis, vel controversia extrajudicialis aderat super valutatione monetæ.*

Ubi verò lis, vel controversia non adfuisset super moneta, vel modo eam solvendi, sed super alio puncto, & quæstione, tunc summa in transactione ad certam qualitatem monetæ reducta, diceretur stare demonstrativè, non taxativè, nu. 24.

25 *Pensio minor solvenda concordata cum Rectore ratione paupertatis, non afficit successorem.*

26 *Papa in re beneficiaria uti Dominus supremus potest beneficia etiam concordata conferre, & num. 27. ubi de concordatis Germaniæ.*

28 *Concordata Germaniæ quamvis habeant vim contractus, potest tamen illis Pontifex derogare, nu. 29.*

Dummodo derogatio Pontificis sit expressa, & specialis non inducta ex clausulis generalibus, ubi agitur de beneficiis illius Ecclesiæ, quæ continetur sub concordatis per viam comprehensionis, secus si per viam extensionis, & na. 31.

32 *Compositio amicabilis fieri potest in spiritualibus seu beneficialibus.*

Sed hæc amicabilis compositio nullum titulum legitimum, vel causam possidendi justam inducit, aut tribuit, nisi accedat superioris auctoritas, n. 33.

34 *Tran-*

34 *Transactio facta super celebratione Missarum, ac numero ministrorum, quæ redundat in præjudicium Curæ animarum, & illius exercitij non valet.*

35 *Transactio super exemptione, & franchisia gabellarum molituræ, aut venditione vini, nec non pro earum rerum taxa, an & quando valeat inter Clerum, & Civitatem, ibi remissivè.*

Prout pariter inter Clericos, & Universitates super collectis quando sit valida, num. 36. remissivè.

37 *Transactio facta à Canonicis, si omnes non interfuerunt, est nulla quando de singulorum interesse agitur, & nu. 40.*

38 *Pars maior non potest præjudicare minori, quando de singulorum interesse agitur, imò unius contradictio sufficiens est ad impediendum actum, & nu. 39.*

Idem dicitur, quando transactio facta fuit inter Canonicos, & Beneficiatos, ut si consensus omnium beneficiatorum non intervenerit, num. 40.

41 *Transactio facta bona fide super juribus parochialibus cum Rectoribus parochialium à fratribus mendicantibus per Priores, & Guardianos locorum, fratribus capitulariter congregatis, valet, licèt non intervenerit consensus Provincialis, seu Generalis.*

42 *Transactio per inferiorem Episcopo facta sine consensu Episcopi valet, quando agitur de recuperando pristino jure deperdito.*

43 *Concordia facta super bonis Emphyteoticis, an habeat locum in casu simplici, & non mixto, & an comprehendat tantum cives, non verò forenses, & an exigat qualitatem hæreditariam remissivè.*

QVÆSTIO XXV.

NEque enim in proximis præcedentibus duabus
quæstionibus omnia attulimus, quæ de rebus
Ecclesiasticis in transactionem veniunt, quin alia
quoque addi possint, vel priora à nobis exposita
exemplis, & rebus judicatis confirmari, & robo-
rari, non enim omnia in disputationem redigi pos-
sunt, nec eorum, quæ à maioribus nostris dicta, &
1 scripta fuerunt, ratio semper reddi potest. Licèt
autem exemplis non sit judicandum, sed legibus,
& rationibus *l. nemo C. de Sent. & interloc. omn. jud. l. sed licet ff. de offic. Præsid. cap. 1. de postul. prælat. Barbos. Axiom. 86. nu. 3. Altograd. cons. 1. num. 69. lib. 2.* cum alijs adductis per *Bonden. collect. legal. 20. nu. 52. Card. Ottoben. decis. 162. nu. 8.*

Hæc tamen regula non procedit, ubi versamur in
2 exemplis summorum Judicum, & supremorum Tri-
bunalium, nam secundùm ea, quæ aliàs ab istis de-
cisa fuerunt, venit judicandum, *Menoch. cons. 282. nu. 37. Gratian. discept. 127. sub nu. 49. vers. & ita intelligenda, & discept. 544. nu. 33. Bonden. d. collect. legal. 20. nu. 53. Venturin. cons. 1. num. 412.* sic etiam
ubi res, & controversia esset dubia, semper erit ju-
3 dicium ferendum, juxta aliorum judicum exempla,
firmius namque est judicium, quod multorum
sententia confirmatur, *Surd. cons. 311. nu. 17. Gratian. discept. 544. num. 31. Venturin. d. cons. 1. num. 411. Barbos. d. axiom. 86. sub nu. 3. Bonden. ibid. numer. 54.* præsertim quando sunt plura, & similia exem-
4 pla, quæ in consuetudinem transire dicuntur, & talis
consuetudo, usus, observantia sic judicandi vim le-
gis obtinet, *Cephal. cons. 25. nu. 15. Venturini. d. cons. 1. nu. 413. & seqq.* ubi bene comprobat.

Concordia igitur inita inter Episcopum, & Ca-
pitulum super pertinentijs inter eos ratione juris-
dictionis, & correctionis, aut inter Abbatem, Mo-
5 nacos, & Episcopum super exemptione ab Episco-
pali jurisdictione, si non fuerit à Sede Apostolica
confirmata, dicitur sublata per *S. Concilium Tridens. sess. 6. cap. 4. sess. 24. cap. 20. in fin. & sess. 25. cap. 6. de reform.* & ideo expirat morte Episcopi, nec ligat suc-
cessores *cap. veniens de trans.* prout ita sæpe sæpius
Rota judicavit coram Carill. decis. 58. nu. 10. Mantic. decis. 40. nu. 5. & in rec. decis. 99. num. 6. part. 11. &
hoc verum est, quamvis fuisset confirmata in forma
6 communi, quæ non censetur à Concilio præservata,
Tondut. qq. beneficial. cap. 62. num. 5. in fin. R. P. D. De Luca tit. de Regal. disc. 94. nu. 6. Rota decis. 715. par. 4. diversi & coram Seraphin. decis. 775. in fin. & coram Dunozetun. decis. 504. nu. 9. Sacrum enim
Cōcilium eas dumtaxat confirmationes præservavit,
quæ per Summos Pontifices emanarunt ex certa
7 scientia, & cum causæ cognitione, ut declaravit S.
Congregatio Eminentiss. & Reverendiss. DD. Cardi-
nalium ejusdem S. C. Trident. interpretum *in una Abulen. Jurisdict.* relata *per Garziam de benefic. part. 3. cap. 2. numer. 120. & seqq. Gonzalez ad regul. 8. Cancell. Gloss. 25. numer. 14. Tondut. d. cap. 62. nu. 5. Rota decis. 99. nu. 7. par. 11. recent.* ubi quòd
8 non diceretur ex certa scientia, quando ad instanti-
am partis dumtaxat, neque inserto toto tenore con-
cordiæ emanavit, *Garzias ibid. num. 229. & Rota d. decis. 99. nu. 8.* & hoc casu quicumque titulus, &
possessio diceretur infecta, attento decreto irritanti,
9 quo utitur Concilium in tollendis hujusmodi con-
cordijs non confirmatis, *Mantica decis. 40. nu. 8.* ubi
autem fuerit à Sede Apostolica confirmata in forma
specifica omnino esset servanda, *Seraph. decis. 475.*
10 *nu. 3.* & tunc successores ligaret, *Rota decis. 20. nu. 1. par. 4. tom. 2. & decis. 87. nu. 15. par. 7. coram Merlin. decis. 480. nu. 1. coram Celso decis. 68. num. 2. coram Bich. decis. 57. nu. 5. decis. 70. num. 2. & 5.* con-
firmatio autem per Summum Pontificem diceretur
11 facta ex certa scientia, quando totus tenor transacti-
onis in confirmatione insertus fuisset, vel si non to-
tus, illius tamen substantia narrata fuisset *Tondut. qq. benefic. d. cap. 62. num. 8. Rota decis. 166. nu. 3. par. 5. rec. R. P. De Luca de regal. d. disc. 93. n. 7.* ubi inquit,
concordiam etiam habere confirmationem in forma
12 specifica ex eo, quòd totum secutum esset per or-
ganum Cardinalis Pœnitentiarij, seu Legati, ac præ-
vio examine, & cognitione unius, seu plurium Car-
dinalium, aut Curiæ Romanæ Prælatorum, *Rota coram Royas decis. 258. nu. 2.* & ibi *De Luca* ulteriùs
dicit ad huoc effectum sufficere, ut quomodocumque
etiam per Testes, vel adminicula constet, Papam
habuisse certam, & specificam scientiam, quæ ab ip-
so confirmata, seu approbata sunt, quod idem tra-
dit *Tondut. d. cap. 62. num. 11. & 12.* quod tamen
venit intelligendum, si confirmatio esset valida, se-
cus si illa subreptionis, & obreptionis vitio labora-
ret, *Merlin. d. decis. 480. nu. 2. & in rec. decis. 161. nu. 11. par. 4 tom. 2.* Præterea, & ligaret etiam succes-
13 sores, quando in concordia contractum fuit pro suc-
cessoribus, & adesset observantia antiquissima, ex
qua deducitur præsumptio, & confirmatio Aposto-
lica, *Rota decis. 130. nu. 22. par. 9 rec.* Non ligaret ve-
14 rò successores quando inita fuisset sine præjudicio ju-
rium partium, & successorum, quia tunc esset per-
sonalis, & non egrederetur personas transigentium,
Rota decis. 229. nu. 12. par. 8. ex quibus autem argua-
tur perpetua, vide *Seraphin. decis. 552. n. 2. & 3.*

Inita

Inita pariter inter Parochum, & Rectorem super jure administrandi Sacramenta, & super proven-
15 tibus utriusque Ecclesiæ si sit beneplacito Apostolico destituta noo suffragatur *Rota decis.* 284. *nume.* 6. *& 7. par.* 14.

Et generaliter super beneficijs, & rebus Ecclesi-
16 asticis non valet sine assensu Apostolico *cap. super eo de transf. Cearlin. contr.* 39. *nu.* 49. *Tondut. qq. beneficial. cap.* 183. *nu.* 1. Papa enim est Dominus omnium bonorum Ecclesiasticorum, & habet jure Monarchi-
17 co plenam, & omnimodam dispositionem, & potestatem in universa Ecclesia, *Rota coram Merlin. decis.* 775. *nu.* 20. *&* 23. *& decis.* 814. *num.* 2. *& in rec. decis.* 114. *num.* 2. *par.* 6. & quidem amplissimam, & absolutissimam, cùm sit totius Ecclesiæ Gubernator
18 Supremus, Dei Vicarius, ac Dominus omnium bonorum Ecclesiarum, qui propterea potest bona omnium Ecclesiarum Orbis administrare, & de illis disponere pro libito voluntatis, latè *Paul. Rubeus in annot. ad decis.* 2. *nu.* 198. *& seqq. par.* 3. *rec.*

Et consequenter transactio facta super pensione constituta, seu reservata per aliquem ex causa resignationis beneficij non tenet, non accedente Apos-
19 tolica auctoritate, quia aliàs esset in facultate partium hoc modo super beneficijs quandam servitutem, & onus imponere, & constituere, quæ caderet sub prohibita alienatione, *Tendut. de pens. cap.* 24. *n.* 20. *R. P. D. De Luca de pens. disc.* 11. *num.* 7. *Rota apud Post. de manut. decis.* 278. *num.* 3. *& seqq.* nam pen-
20 sio reservata clerico est annexa spiritualitati, & ideo absque beneplacito Apostolico reservari non potest, *Rota coram Cocc. decis.* 1185. *nu.* 3. *& seqq. & decis.* 1290. *num.* 4. *De Luc. de benefic. disc.* 79. *nu.* 3.
21 ubi quòd pensio super beneficio imponi non potest sine auctoritate Pontificis, quamuis ea adfuisset, sed jam extincta, *Cocc. d. decis.* 1185. *num.* 3. Aliter verò concludendum esset, si transactio facta
22 fuisset super pensionis diminutione, reductione, & extinctione, quo casu, cùm actus diceretur licitus, & validus, ut potè diminuens onus, & concernens potiùs Ecclesiæ favorem, & utilitatem, tunc licitum esset per concordiam facere talem reductionem, etiam absque beneplacito Apostolico, dummodò gratis fieret, non autem interveniente pecunia, vel alia re Temporali, idem *De Luca de pens. d. disc.* 11. *nu.* 9. *&* 10. *Buratt. decis.* 469. *nu.* 1. *ubi Add. & decis.* 528. *nu.* 1. & in specie reductionis ex causa litis super nullitate pensionis, eadem *Rota decis.* 507. *num.* 10. *par.* 13. *& coram Cocc. decis.* 1185. *nu.* 4. & propterea sæpius judicatum fuit etiam in soluenda pensione
23 ubi lis judicialis, vel extrajudicialis controversia, adfuisset super valutatione monetæ, quæ postea per concordiam composita fuisset in certa uniformi ac invariabili quantitate monetæ regionis soluenda, quòd tunc transactio sustineatur, ut scribit post *Rotam decis.* 114. *part.* 1. *recens. De Luca de pens. disc.* 36. *nu.* 5. *& seqq.* animadvertendo tamen, quòd si lis, & controversia non præcessisset super moneta, vel modo eam soluendi, sed super alio puncto, & quæstione, & summa in transactione esset explicata qualitatis monetæ, seu reductionis ad certos scutos,
24 hæc potiùs tunc diceretur stare demonstrativè, quàm taxativè, prout sic in dubio præsumeretur, idem *De Luca d. disc.* 36. *n.* 6. *& 7. ex Rota d. decis.* 114. *&* 490. *p... & decis* 398. *nu.* 8. *par.* 9. *rec.* dicens, hanc distinctionem esse verissimam, & germanam, cùm conventio trahenda non sit ultra id, quod in animo, ac voluntate contrahentium principaliter fuit.

Illud verò notandum est, quòd compositio facta
25 de soluenda minori pensione cum Rectore, ratione paupertatis, non transit ad successorem, *Bellon. jun. cons.* 27. *n.* 49. *Rota coram Buratto decis.* 469. *n.* 16.
26 Et adeò Summus Pontifex in re beneficiaria dicitur Dominus supremus, & dispensator, *Io. Mulaz. assert.* 35. *num.* 14. *Rota coram Royas decis.* 318. *num.* 2. *&* 3. ut possit etiam derogare concordatis, & sic beneficia etiam concordata conferre, *Rubeus in annot. ad decis.* 2. *num.* 209. *par.* 3. *& decis.* 266. *nu.* 1. *eadem part. & decis.* 114. *num.* 3. *part.* 6. prout in concordatis Germaniæ, quamvis concessis per viam pacti, & transactionis ex causa pacis, & tranquillitatis inter Ecclesiam Romanam, & Principes tam Ecclesiasticos, quàm Sæculares, pluries decisum fuit, nam licèt respectu nationis Germanicæ conti-
27 neant concordata pactum cum Sede Apostolica obligans Principes Ecclesiasticos, & temporales ad illorum observantiam erga Sedem Apostolicam, tamen respectu Papæ continent privilegium concessum eidem nationi, quod non ligat ipsum concedentem, & eius manus, quin possit pro libito derogare, cùm censeatur sibi maiorem potestatem reservasse, non obstante decreto irritanti in ipsis concordatis existente, *Rubeus ad d. decis.* 2. *nu.* 249. *par.* 3. *rec. Rota decis.* 114. *nu.* 3. 4. 5. *&* 6. ubi bene *par.* 6.
28 *rec.* & nihil pariter relevante, quòd concordata Germaniæ habeant vim contractus, *Rota decis.* 580. *nu.* 1. *part.* 2. *& decis.* 266. *num.* 1. *par.* 3. *rec.* quia hoc est
29 impropriè, & ad alium effectum, ut scilicet illis difficiliùs præsumatur per Papam derogatum, *Rubeus in annot. ad d. decis.* 2. *num.* 236. & proinde habetur, quòd derogatio debet esse expressa, & specialis, non
30 inducta ex clausulis generalibus, ubi agitur de beneficijs illius Ecclesiæ, quæ continetur sub concordatis per viam comprehensionis, secus si per viam extensionis, quia tunc sufficit ex clausulis generalibus, & ex tenore litterarum Apostolicarum apparere, mentem Papæ fuisse dictæ extensioni derogare, & ratio differentiæ est, quia primo casu adest vis contractus, & pacti inter Sanctam Ecclesiam Romanam, & Principes tam Ecclesiasticos, quàm Sæ-
31 culares nationis Germanicæ, ut ex litteris Nicolai V. secundo verò casu cessat ius pacti, & intrat jus privilegij, seu indulti, cui potest per clausulas generales derogari, prout hanc distinctionem perperuò servasse Rotam, dixit eadem *Rota coram Mart. Andrea decis.* 100. *per tot. & decis.* 266. *nu.* 1. *par.* 3.

Verùm licèt in spiritualibus, seu beneficialibus
32 non possit fieri transactio, potest tamen fieri amicabilis compositio, ut tradit *Gloss. in cap. si quando* 8. *de off. & potest. jud. delegat. in verbo Transactione, Episcopus, Balbastren. de Intrusione quæst.* 108. sed hæc amicabilis compositio nullum titulum legi-
33 timum, & canonicum, vel causam possidendi justam instituto, aut intruso attribuit, nisi accedat superioris auctoritas ea ratione, quia partes litigantes super beneficio non possunt facere, ut ex eorum conventionibus ullus validus titulus, & legitima possessio acquiratur, & ideo opus est nova provisione, & canonica institutione, ut latè scribit *Episc. Balbastr. d. q.* 108. *nu.* 9. *&* 10.

Super celebratione Missarum, ac numero minis-
34 trorum, quæ redundat in præjudicium curæ animarum, & illius exercitij non valet, *Dunoz. ct. jun. decis.* 472. *num.* 8. ubi præsertim si non fuerit effectuata, quæ non meretur attendi.

Super exemptione e &, franchisia gabellarum molituræ,

35 molituræ, seu farinæ, aut venditione vini, non pro earum rerum taxa, an & quando valeat inter Clerum, & Ciuitatem, obseruanda sit, moderanda, vel excrescenda, videndus est latè *De Luca in miscell. Eccle-siast. disc. 5. per totum*, sicut & super collectis inter
36 Clericos, & vniuersitates, *Tondut. qq. beneficial. 30. nu. 12. lib. 1.*

Facta à Canonicis, si omnes non interfuerunt, est
37 nulla, quando de singulorum interesse agitur, *Rota*
38 *decis. 85. numer. 6. part. 8.* maior enim pars non potest præjudicare minori, quando de singulorum interesse agitur *d. decis. nu. 7.* imò unius contradictio sufficiens
39 est ad impediendum actum *ibid. nu. 7. & decis. 405. nu. 12. p. 12.*

Item inter Canonicos, & beneficiatos est nulla,
40 si consensus omnium beneficiatorum non interuenerit, cùm enim agatur de actibus voluntarijs, omnium consensus requiritur, *Bich. decis. 2. 6. nu. 13. & seqq.*

Facta bona fide super juribus Parochialibus cum
41 Rectoribus Parochialium à fratribus mendicantibus per Priores, & Guardianos locorum, fratribus capitulariter more solito congregatis, valet, licèt non interuenerit consensus Ministri, Prouincialis, seu Generalis, aut approbatio Capituli Generalis, seu Prouincialis, *Belleti. disq. cleric. part. 1. tit. de cler. debit. §. 5. numer. 22. Rota diuers. decis. 22. num. 6. & seqq. part. 2.*

Per inferiorem Episcopo facta sine consensu Epis-
42 copi pariter valet, quando ageretur de recuperando pristino iure Ecclesiæ deperdito, *Bero conf. 7. nu. 24. Bellett. ibid. nu. 21. in fine.*

De concordijs verò factis super bonis Emphyteoticis, quia plura dicemus in sua quæstione quomodo sint intelligendæ, hic propterea nihil agimus, an verò illæ habeant locum in casu simplici tantùm, non autem mixto, & an comprehendant tantùm
43 Ciues, non verò forenses, & an exigant de necessitate qualitatem hæreditariam, videndus est *R. P. D. Luca de Emph. disc. 19. & 20. & Card. Otthob. decis. 148. nu. 7. & 8.*

ARGVMENTVM.

Super Decimis, an possit fieri Transactio.

SVMMARIVM.

1 *Decimæ quæ sint, & quibus præstentur, & nu. 4.*
2 *Decimandi ius consuetudine, & conuentione partium minui, & mutari potest.*
3 *Decimarum species quales, & quanta sint.*
5 *Parochi habent iuris assistentiam pro exactione decimarum super pradys existentibus intra limites eorum parochiæ.*
6 *Decima vt reducantur ad certam speciem fructuum consuetudine introduci potest.*
7 *De decimis, vbi agitur de præteritis, transigi potest absque vllius Prælati auctoritate, & licentia.*
Secus de futuris, nisi cum auctoritate Summi Pontificis, quando agitur inter Laicos, & Ecclesiasticos, nu. 8.
Vbi vero agitur ex vtraque parte inter personas Ecclesiasticas, sufficit auctoritas Episcopi, vel alterius inferioris Episcopo, dummodo habeat iurisdictionem quasi Episcopalem, ac etiam Vicarij ipsius Episcopi, nu. 9. & 10.

Quod tamen fallit, si ageretur de exemptione, & priuilegio non soluendi decimas, quia tunc requireretur auctoritas Papæ nu. 11.
Et idem esset, si transigeretur super commutatione decimæ, vel quota, nu. 12.
13 *Rector Collegij non potest transigere super decimis, quando, per Pontificem Collegio, aut Ecclesiæ concessa fuit exemptio, & priuilegium eas non soluendi.*
14 *Transactio super decimis futuris inter personas Ecclesiasticas afficit successores quamuis nullius superioris, auctoritas accesserit.*
Contrarium uerius, quòd scilicet requiratur Episcopi confirmatio causa cognita, aliàs esset personalis, & non egrederetur vitam transigentium num. 15.
16 *Beneplacitum Apostolicum non requiritur in transactione facta super decimis, pro bono pacis inter personas Ecclesiasticas contendentes.*
Secus quando decima fuerunt per Pontificem alicui applicata cum decreto irritanti, & alijs clausulis, nu. 17.
18 *Transactio super decimis inita inter Episcopum, & Parochum si contineat clausulam saluis in omnibus, & per omnia, jure, & dignitate Episcopali, non officit Episcopus succ ssoribus.*
19 *Decimarum exemptio concessa, aut consuetudine per transactionem, non extenditur ad prædia postea acquisita.*
Fallit quando verba transactionis essent generalia, numer. 21.
Declara hanc fallentiam non habere locum, quoties in transactione enunciatum fuissent certa prædia, super quibus exemptio conceditur. nu. 22.
20 *Priuilegium non extenditur de persona ad personam, nec de bonis ad bona.*
23 *Decimarum transactio non tollitur per priuilegium alicui concessum per Pontificem, nisi illud specialem dicta concordia derogationem co tineret, nu. 24.*
25 *Transactio, seu compositio facta inter Curatum, & Laicos de non soluenda aliqua decima, itaut in totum decima tolleretur clerico non valet, etiamsi fuisset per Pontificem confirmata.*
Valebit tamen, vt non præstaretur integra, nu. 26.
27 *Decimarum exemptionem solus Pontifex concedere potest.*
28 *Decimarum compositio super tempore, loco, aut modo, & quibus personis soluenda sint, fieri potest auctoritate Episcopi.*
Item, & quando non ageretur de remissione decima, sed de illius incremento & vtilitate, nedum auctoritate Episcopi, verùm etiam, nullo accedente superioris auctoritate, fieri posset, nu. 29.
Rursus & auctoritate solius Episcopi fieri posset super decimis futuris, si pro decimis compensetur Ecclesia in alijs rebus, nu. 30.

QVÆSTIO XXVI.

1 Decimæ sunt, quę præstantur proprijs Parochis, & præstādę sunt de omnibus fructibus, & prouentibus tam ex prędio, quàm hominis ministerio productis *e. non est, c. Nuncios, c. ex parte, c. tua nos de Decim. Gonzal. in lib. Decretal. tit. 36. de transc. 2. nu. 5.* Priuilegio
2 tamen, consuetudine, vel cōuentione pattium aliud introduci potest, quoniam jus decimarum minui, & mutati potest per consuetudinem, priuilegium, conuentionem, & transactionem, vt latè idem *Gonzalez. d. lib. 1. Decret. c. 2. n. 5. tit. 36. de transf.* & ideo solui debent ad formam concordiæ, non autem juxtà dispositionem

 iutis.

quomodo jus patronatus, & ius præsentandi inter
eos fuerit diuisum, & distinctum, *Rota coram Bichio
decis.382.nu.28.*

An autem hæc concordia inter ipsos compatronos
sic peracta afficiat tantùm eosdem concordantes, an
etiam illorum successores in iure patronatus distin-
guendum est pariter, quòd aut iuspatronatus est merè
9 hæreditarium, prout in dubio regulariter tale præsu-
mitur, vbi non constat de diuersa explicita, vel impli-
cita fundatoris voluntate deducta ex tenore fundatio-
nis vel alterius probationis specie ad *Tex. in cap. 1.
& cap. cùm saculum de iur.patr.& clement.plures eod.
tit.De Luc.de iurepatr. disc.60.nu.1.Rota coram Celso
decis.300.num.2.& decis.313.nu.8.*& tunc transactio à
10 successoribus impugnari non potest propter hæredi-
tariam qualitatem ad vulg. *Tex.in l.cum à matre C.de
rei vindic.Bellon.iun.cons.48.nu.5. & seqq. De Luc. d.
disc.60.sub nu.22.Rota decis.267.nu.7.par. 6. rec.* vbi
inquit, quòd etiamsi confecerint inuentarium, nihi-
lominus illud prodesse non potest, quia semper pa-
tronatus erit in hæreditate, quamuis nihil aliud re-
perietur.

Aut verò est gentilitium, seu familiare, & hoc
casu transactio noceret tantùm ipsis transigentibus,
11 non autem in patronatu successoribus, qui non te-
nentur stare eorum facto, vtpotè iure proprio inde-
pendenter venientes ex iudicio fundatoris *cap. 1. de
iur.patr.in sex.Viviani de iur.patr.par.1.libr.4. cap. 9.
numer.8.De Luca d. disc. 60. num. 24.* cum alijs per
Ciarlin. contr.107. num. 82. Penna decis. 448. nu.7.

Sed hoc etiam indistinctè non est semper verum,
quoniam cùm hæc materia regulanda videatur ad
instar eorum, quæ dicta sunt de fideicommisso, feu-
do, & emphyteusi, vt innuit *De Luca d. disc. 60. nu.
24. in fin.* ideo adaptanda est quoque illa distinctio
hoc casu, quam sæpe sæpius in dictis quæstionibus at-
12 tulimus, an scilicet compatroni transigentes in dictis
eorum transactionibus bona fide se gesserint, tan-
quam viri prudentes erga conseruationem, & manu-
tentionem iurispræsentandi, respectu æquè non tan-
tùm eorum proprij commodi, verùm etiam & alio-
rum sequentium successorum, an verò in damnum,
vel supplantationem successorum, & euersionem, aut
diminutionem eorum iuris, veluti clari, & indubi-
tati callidè transegerint, quæ circumstantiæ, & fa-
cta erunt præ cæteris ponderanda, nam primo casu
vbi adfuit illa bona fides, quam exigit transactio,
vtique successores, etiam iure proprio, & ex pro-
uidentia fundatoris vocati, & ab illis independenter
venientes, tenentur stare transactioni, etiamsi non
fuerint ipsorum transigentium hæredes. In secundo
verò casu, vbi interuenisset mala fides ipsorum tran-
sigentium, modo quo dictum est, non tenerentur illi
seruare illorum factum, iuxta ea, quæ latè in dd. qq.
diximus, quæ hîc breuitatis causa minimè repetuntur,
13 & fortiùs secundus iste casus haberet locum, vbi ali-
quod præiudicium resultaret Ecclesiæ, vtpotè si ius
præsentandi per compositionem factam, adeò dila-
taretur, vt caducitas fauore Ecclesiæ magis restricta
remaneret, eò quia tardiùs sperari posset, maximè si
defecisset quoque in ea transactione auctoritas Or-
dinarij.

Concordia verò inita super Beneficiis simplici-
14 bus suppositis per Ordinarios vinculo iurispatrona-
tus non sustinetur, cùm Beneficia simplicia libera
non possint per Ordinarium subjici iurispatronatus,
*Rota decis.246.numer.10.part.7.& decis.15.numer.7.
part.8.recent.* vbi nec etiam consensu Capituli, &
15 in omnem casum huiusmodi concordia non egre-
deretur suos auctores, nec posset præiudicare suc-
cessoribus, *Rota d.decis.246.num.11.*præterea, & tale
16 ius præsentandi ex priuilegio, fuit sublatum ex dis-
positione Sacri Concilij Tridentini *in c. 6. sess. 25.de
reform.Rota d.decis.246.num.12.part.7.*

ARGVMENTVM.

De transactionibus, promissionibus, & obli-
gationibus factis pro contrahendis matrimo-
nijs carnalibus, & spiritualibus disceptatur in
hac quæstione, an & quando valeant, aut ir-
ritæ sint.

SVMMARIVM.

1 *Promissio facta in transactione de non nubendo cum
tali persona sub pœna soluendi aliquid, non tenet.*
Etiamsi esset iurata, nu.2.& 33.
*Et ad hunc effectum sufficit, vt pœna saltem causa-
tiuè, licèt non præcisè matrimonium impediat, nu.3.*
*Et siue magna, siue modica sit, semper habetur in con-
sideratione, nu.6.*
*Contrarium, si sit modica, non impediat libertatem
matrimonij, nu.4.*
Sed prima sententia verior est, nu.4.& 6.& 28.
6 *Matrimonia debent esse libera, & ideo quæcunque pro-
missio, & pœna adiecta siue modica, siue magna,
qua quis aliquo modo potest retrahi à matrimonio,
non valet.*
*Et an sit magna, vel modica pœna, inspicienda est qua-
litas personarum, nu.5.*
7 *Promissio, & obligatio facta inter duos, vt quis eorum
primus vxorem duxerit, teneatur statim alteri
soluere scuta decem in termino trium dierum à
die contracti matrimonij, non valet tanquam
impediens libertatem matrimonij, & sub nu-
mer.27.*
8 *Matrimonium contrahere cum aliqua persona potest
quis compelli sub pœna priuationis hæreditatis, si ta-
le matrimonium nollet contrahere; & de ratione
nu.9.*
Declara, vt nu.10.
11 *Pœna pro exclusione indicandum est.*
12 *Matrimonia debent esse libera a pœna cuiuscunque
damni, non amissionis lucri.*
13 *Causam licèt modici momenti, & valoris, vt super
virgulto, gallina, ouo, & alijs minimis, iurisprudentia
non erubescit decidere, discutere, & ventilare,
& ibi exempla adducuntur nu.14.*
14 *Iurisprudentia, & antiqui Patres, etiam super re-
bus vilissimis, ac casibus planè ridiculis decidendis
tempus conterere, & insudare non recusarunt.*
15 *Obligatio duorum reciproca futuri matrimonij quo-
quo modo impeditiua nulla, & irrita est.*
16 *Obligationes pœnales differunt à conditionalibus,
& quænam sint pœnales impedientes libertatem
matrimonij, & nu.18.19.*
*Pœna propriè illa dicitur, quando aliquid de patri-
monio non implentis diminuitur, nu.16.*
17 *Conuentio conditionalis quando sit nulla, vt impediti-
ua matrimonij, & nu.18.& 19.*
18 *Promissio facta alicui, si matrimonium contrahat cum
Bertis, quando sustineatur, vel non, vide nu.19.20.
21.22.& 23.*

21 *Pro-*

21 *Promissio, seu legatum factum alteri ab extraneo sub expiicita, vel implicita nuptiarum prohibitione omnimoda non valet.*

Amplia, vt nu.22.

Declara, vt nu.23.

24 *Pœnales dispositiones à conditionalibus, quomodo distinguantur, & à quibus secernantur, & nu.25.&27.*

26 *Pacta, & conuentiones super matrimonijs ineundis, quando irritentur tanquam libertatem matrimonij lædentia, & quando subsistant.*

29 Rota Genuen. 108. de mercat. *expenditur.*

30 *Sponsio facta, vt vulgò dicitur* à tempo, e moglie, *quando quis accipit centum, & tempore nuptiarum ducentum restituere promittit, valida est.*

31 *Promissio in futurum, & incertum tempus nuptiarum collata dicitur conditionalis, nullamque turpitudinem, & inhonestatem continens.*

Declara dummodò in ea dolus, & fraus absit nu. 32.

32 *Sponsio quando dicatur fraudulenta, & captiosa, & ibi affertur curiosum exemplum.*

34 *Arrha in contractu sponsalium cur valeant, non autem promissio pœna.*

35 *Promissio pœnalis in sponsalibus tunc tenet, quando ea resoluitur in obligationem curandi & faciendi.*

36 *Matrimonium dissoluendi causa transactio fieri non potest.*

Contraria sententia forsan de iure ciuili antiquo poterat procedere nu.38.

37 *Matrimonium dissoluere non possunt vxorati pro eorum arbitrio, & voluntate.*

39 *Matrimonialis causa in arbitros compromitti non potest.*

40 *Iuramentum decisiuum super causa matrimoniali deferri non potest.*

41 *Matrimoniales causæ reseruatæ sunt solis Episcopis.*

42 *Argumentum à matrimonio carnali ad spirituale valet.*

43 *Monachus vt quis fiat, & ibi professionem emittat, vel è contra, vt è religione egrediatur, & sæcularis euadat, si transigatur, non valet transactio.*

Transactio facta super validitate, vel inualiditate professionis Monaci est nulla, si facta fuit absque Superioris licentia.

44 *Transigi non potest super iure spirituali, non accedente superioris auctoritate.*

45 *Simoniacum est id temporale, quod datur pro spirituali.*

46 *Simoniaca est concordia inita, mediante promissione pecunia, ex causa ingressus, vel egressus è Religione.*

47 *Simoniaca non est transactio, quando datur, vel recipitur aliquid pro re spirituali, non per modum pretij, sed pro quadam congrua Monaci sustentatione.*

48 *Pecunia in transactione promissa in causa professionis, & ingressus Monasterij, in dubio censetur promissa ex causa temporali, non spirituali.*

49 *Simoniaca est transactio quando id quod datum, vel promissum fuit, non potest plus referri ad temporalitatem, quàm spiritualitatem ob indiuiduitatem, & connexitatem.*

50 *Transactio licita est super re spirituali pro recessu à lite, mediante pecunia.*

Declara, vt eodem nu.50.& 51.

52 *Transactio facta matrimonij conseruandi gratia valet.*

53 *Matrimonij reconciliandi gratia, valet transactio, in qua coniux alteri coniugi ex causa remittenda iniuria pecuniam dat, aut promittit.*

54 *Laudum ab arbitris latum super permutatione beneficiorum, quamuis à partibus acceptatum, non sustinetur.*

55 *Laudum latum ab arbitro super grauamine dandi pecuniam, seu annuam portionem temporalem in recompensationem alteri beneficiato pro bono pacis, valet.*

56 *Beneficij possessor potest ad redimendas vexationes alteri illum inquietanti aliquam summam soluere, absque superioris auctoritate.*

57 *Transactio inita in matrimonio contracto in gradu prohibito, reseruato beneplacito Apostolico, non valet, etiam post expeditam gratiam Sedis Apostolicæ, nisi interueniat nouus contrahentium consensus.*

QVÆSTIO XXVIII.

QVoniam matrimonia debent esse libera, & talia esse, interest Reipublicæ, vt Ciuitates hominibus repleantur, ideo per leges Ciuiles, & multò magis per Sacros Canones irritantur quæcumque pacta, promissiones, & obligationes, ex quibus minùs
1 liberè nuptiæ contraherentur, quare promissio facta
in transactione sub pæna pecuniaria, vel alia quauis
simili de non nubendo simpliciter, vel de non contrahendo matrimonio cum tali persona non tenet,
nec promittens promissionem adimplere tenetur, eaque non obseruata, ad pænam soluendam minimè cogi potest per ea, quæ tradunt *Eugen.cons.18.nu.14.& seqq.lib.1.Fontanell.de pact.nupt.claus.6.Gloss.3.part.6. num.26.Giouagnon.cons.17.num.2.& seqq.lib.1.Vermigliol.cons.372.num.23.* latè *Sanchez. de matrim.libr.1. de spons. disp.30.31.& 32.* quod procedit, quamuis
2 cum iuramento facta fuisset promissio, quæ cùm sit
contra bonos mores naturales, iuramento non firmatur, vt de veriori testatur *Vermigliol. d.cons.372. num.23.Giouagnon.d.cons. 17.numer.4.libr.1.Sanchez. de matr.de sponsal.d.disp.32.num.* 21. & ad hunc effe-
3 ctum sufficit, vt pæna saltem causatiuè, licèt non
præcisè matrimonium impediat, *Giouagnon.d.cons.17. sub num.4.vers. & licèt lib.* 1. & siue magna, siue modica sit, semper ea habetur in consideratione, nam
licèt aliquibus placuerit, quòd vbi pæna est mo-
4 dica, possit ea apponi, cùm per eam non videatur
impedita libertas matrimonij, prout dixerunt *Cin. in l. final. C. de sponsal. Io. Petrus de Bellapertica in l. Titia ff.de verb. oblig. Io.Andreas, & Abbas in c.gemma de spons.* quos refert, ac sequi videtur *Rota coram Coccino decis.1462. numer.35.* attamen omisso,
5 quòd, an sit magna, vel parua, inspicienda sit qualitas
personarum, vt scribit *Giouagnon.d.cons. 17.sub num. 6.lib.1.* indistinctè contrarium est verius, vt scilicet
nec modica pæna matrimonio adiecta valeat, qua
6 quia aliquo modo potuisset retrahi à matrimonio,
quòd liberum omnino esse debet, quamuis non retraheretur eo modo, quo si magna adiecta fuisset pæna, & propterea *Glos.in l. neque ab initio C.de nuptijs,* exemplificat in pæna decem, & concludit eam non valere, & hanc opinionem sequuti fuerunt *Bart. in d.l.Titia in princ.numer.4.ff.de verb.oblig.Sanchez.de matr.lib.1.disput.30.num.10.Caball.cons.65.num.3.lib.1.Tamburin.Soc.Iesu de matr.lib.8.tract.3.de spons. c.5.§.3.nume.2.* & alij, quos refert, & sequitur *Giouagnon.d.cons.17.numer.7.lib.1.* vbi inquit, hanc esse receptissimam sententiam.

Hic itaque prænotatis, cùm casus euenisset in Rota Florentina, in quo duo inter se per apocham priuatam promissioné fecerunt, vt quis eorum primus

Ecclesiam acquiritur, aut retinetur ab Ecclesia, vel Prælato, aliquo dato, vel facto, quia tunc bene transigitur absque solemnitatibus, cùm reddatur melior Ecclesiæ conditio, *Mangil. de euict. quæst.* 242. *num.* 28. 29. & 36. *Gratian. discept. forens. cap.* 476. *num.* 16. *Re Ioan. de reb. Eccles. non alien. quæst.* 51. *cap.* 17. *Olea de cess. iur. tit.* 2. *quæst.* 1. *num.* 46. *Valeron. de transf. tit.* 4. *quæst.* 1. *num.* 26. *Rota coram*
25 *Royas decis.* 364. *num.* 12 quando enim Ecclesia per transactionem acquirit quod non possidet, bene transigit Prælatus solus, vel Rector absque beneplacito Apostolico, *Gratian. d. discept.* 846. *num.* 8.
26 *Ciarlin. d. contr.* 8. *num.* 66. *lib.* 1. vel idem Prælatus cum Capitulo, ut in transactione in qua Ecclesia retinet, *Dec. conf.* 474. *num.* 1. & *conf.* 564. *num.* 16. *in fine*, *Royas decis.* 364. *num.* 12. *Adden. ad Burat. decis.* 690. *litt. B. idem Redoan. de reb. Eccles. non alien. quæst.* 2. *cap.* 1. *sub numer.* 7. *vers. sed si res Religiosa.*

27 Limitatur quartò in iure quætendo, non autem quæsito, *Surd. conf.* 501. *sub num.* 11. *vers. respondeo*, *Rota coram Seraphin. decis.* 20. *numer.* 5. & *seqq.* & penes *Pest. de manut. decis.* 518. *num.* 10. & quòd transactio facta per Ecclesiam valeat sine
28 solemnitatibus super remissione iuris quætendi, & fideicommissi, vel legati conditionalis, & futuri, decisum refert *Pegner. decis.* 145. & *Fontanella de pact. nuptial. claus.* 4. *gl.* 9. *p.* 5. *num.* 127. & *claus.* 5. *gloss.* 8. *par.* 12. *num.* 65. ubi scribit, dispositionem constitutionis Paulinæ non procedere in renunciationibus, & repudiationibus iuris quærendi, *Noguerol. alleg.* 6. *num.* 28. & 29. & *allegat.* 19. *num.* 40. *Olea de cess. iur. tit.* 2. *quæst.* 1. *numer.* 48. *Rota decis.* 42. *num.* 2. *par.* 8. & *decis.* 522. *nume.* 6.
29 *par.* 13. *recent.* & quòd bona Regularium possint alienari, inconsulta Congregatione, quando non essent incorporata Ecclesiæ, & ageretur de iure quætendo, non autem quæsito, tradit *Ricc. resol.* 82. *part.* 1. *Mel. in add. ad Castil. de alim. c.* 64. *numero* 1. *Ioseph Ramon. conf.* 42. *num.* 53. *lib.* 1. *Coccin. decis.* 2160. *num.* 10. *Bellet. disq. cler. part.* 1. *tit. de cleric. deb.* §. 5. *num.* 21. *Nouar. in summ. de alien. rer. regul. num.* 20. *vers. declaratur secundò*,
30 ubi judicatum refert, ibique declarat, tunc dici res incorporatas, quando per officiales deputatos ad id fuit res descripta in libro Mensæ, aut hoc fuit declaratum per Prælatum, *Rota coram Arguell. decis.* 118. *nu.* 8. de hoc latè *Fulgin. de contract. emphyt. quæst.* 9. *num.* 16. & *seqq. Tondut. quæst. Beneficial. par.* 3. *cap.* 137. *à num.* 1. & *seqq.* ubi bene declarat, quando res dicatur incorporata, vel non, & prius *cap.* 119. *num.* 4. *part.* 1.

Et signanter, quòd super hæreditate delata possit transigi, quando ejus aditio, & acquisitio facta fuit momentaneè, nudo, ac simplici nomine hæredis, ad
31 effectum dumtaxat eam statim cedendi, renunciandi, & repudiandi, non autem ad effectum retinendi, consuluit in Fratribus Ordinis Prædicatorum *Rol. à Valle conf.* 15. *num.* 34. *lib.* 1. *Natta conf.* 441. *per tot. præsertim num.* 12. 13. & *seqq. Franch. decis.* 14. *num.* 26. plures alios cumulat *Noguerol. alleg.* 6. *num.* 37. & *Cancer. var. resol. part.* 2. *cap.* 1. *de min. sub numer.* 130. *vers. hinc est*, & *numer. seqq.*

Ego verò jus quætendum, & futurum intelligo, illud esse, quod nec spe, nec re tempore transactio-
32 nis competit, jus verò quæsitum, & delatum, quod est certum de præsenti, & in facultate illius, cui jus, vel actio quæsita est ad aliquam rem, hanc consequi, & acceptare, juxta tradita per *Bald. in l. illud num.* 6. *vers. quid ergo C. de sacrosanct. Eccles. Gabriel. conf.* 6. *num.* 3. & *seqq. lib.* 2. *Caphal. conf.* 467. *num.* 58. & *seqq. Gratian. discept. forens. cap.* 132. *num.* 20. & *seqq. Burat. decis.* 333. *numer.* 3. & 4. *in recent. decis.* 12. *num.* 11. & *seqq.* & *decis.* 320. *num.* 12. & *decis.* 323. *numer.* 51. *p.* 6. & *post Salgad. in labyrint. credit. decis.* 84. *numer.* 10. & consequenter in jure hoc modo delato beneplaci-
33 tum requiri rectiùs sensit *Sanfelic. decis.* 280. *sub numer.* 3. *vers. contrarium*, ubi erat casus de quadam parte hæreditatis delatæ Monaco, qui post petitam portionem suam devenit ad transactionem, pulchrè *Surd. conf.* 501. *num.* 12. & *seqq.* ubi probat, quòd cedendo, & transigendo super hæreditate de-
34 lata, dicitur eam adire, optimè *Rota decis.* 7. *num.* 9. & *seqq. par.* 8. *recent.* ubi rectè considerat, quòd in ipso actu cessionis, & renunciationis hære-
35 ditatis delatæ, comprehenditur actus antecedens acquisitionis, saltem per intellectum occultatus, egregiè *Salgad. labyrint. credit. par.* 2. *cap.* 14. *num.* 3. & *seq.* ubi hanc resolutionem pluribus Textibus, & DD. auctoritatibus comprobat, & talis acquisitio quamuis momentanea, est multùm considerabilis propter effectus, qui ex ea considerari possunt tam ad favorem, quàm contra ipsam Ecclesiam, & in omnem casum Ecclesiam non posse facere hujusmodi renunciationem absque solemnitatibus, dixit, sicut & nos quoque supra ex veriori sententia annotavimus, in idem consonat tradita per *Rotam eandem in decis.* 23. *post Merlin. de legit.* ubi traditur, quòd hæreditas delata Monaco absque additione acquiritur Monasterio, quod non potest eam cedere, nec remittere absque beneplacito.

Nec obstat, quòd plures DD. teneant, Monasterium non posse hæreditatem delatam Monaco
36 viventi adire, nisi eo volente, & consentiente, defuncto postea Monaco Monasterium omnino excludatur, prout eos refert, & sequitur *Cyriac. contr.* 670. *numer.* 2. & 3. quia contraria opinio verior est, & receptior, quòd nempe Monasterium
37 in huiusmodi hæreditate delata ipso jure pro Monaco, seu Moniali succedat absque illius ministerio, & tam ipso ignorante, quàm etiam invito, ut latè probat *Honded. conf.* 94. *num.* 14. 15. 16. 17. & 18. *lib.* 1. *Rota d. decis.* 23. *num.* 2. *post Merlin. de legit.* quæ opinio à Canonistis præcipuè communi calculo recipitur, ad hæc tamen vide *Bellon. Iun. de jur. accrescend. cap.* 7. *quæst.* 44. *num.* 50. & *seqq.* ubi plures casus distinguit.

Limitatur quintò in transactione inita super ju-
38 ribus tantùm Ecclesiæ dubijs, & in controversiam deductis, in quibus sufficit auctoritas, & decretum Episcopi, *Rota coram Merlin. decis.* 480. & *decis.* 490. ubi de juribus circa perceptionem oblationum & eleemosinarum, quas pro defunctorum ope, vel ad cohonestandum eorundem funus Christi fideles elargiri consueverunt, necnon circa alia iura Parochialia, & funeralia, aut cum auctoritate sui Vicarij ad id habentis ab Episcopo speciale mandatum *d. decis.* 490. *Merlin. num.* 9. nisi simus in exemptis à jurisdictione Episcopi, quia tunc requiri-
39 tur autoritas Pontificis, quippe qui in exemptis est loco Diœcesani, *Rota coram Duran. decis.* 459. *nu.* 8.
40 & super dictis juribus quando facta fuit auctoritate, & confirmatione Episcopi, ligat etiam successores

cap.

cap. de cætero 5. de transac. ubi Innoc. nu. 4. & 5. Cardan. in cap. veniens oppos. 3. eodem tit. Rota apud Duran. decis. 216. nu. 2. & in rec. decis. 402. num. 1. part. 5.

41 Limitatur sextò in transactione præeminentiarum, *Gratian. discept. for. cap. 807. nu. 59. Rota coram Dunoz. sen. decis. 168. num. 5.* ubi de modo incedendi, & conveniendi in processionibus, quòd non requiratur Superioris auctoritas, & ibi de ratione, *& coram Seraph. decis. 36. per tot. De Luca de contr. prob. disc. 17. nu. 5.*

Limitatur septimò in transactione super Decimis
42 inter personas Ecclesiasticas pro bono pacis, in qua
non requiritur beneplacitum Apostolicum, secus, si
cum Laicis *ad tex. in cap. 1. & cap. final. ubi Ancharan. nu. 1. Franch. num. 2. de pac. in 6. cap. cum multiplici de decimis, & cap. 2. de trans. Rota decis. 217. num. 4. & 5. par. 7. & decis. 8. num. 8. & in fin. par. 8. recent.* ubi tamen limitat in quodam casu repartitionis decimarum factæ à Summo Pontifice cum decreto irritanti, aliisque clausulis, super qua non posse absque beneplacito transactionem fieri, dictum fuit, requiritur tamen consensus Episcopi, sine
quo, & illius auctoritate non potest fieri transactio
43 super decimis, quæ saltem sit perpetua, & afficiat
successores, *Rota decis. 270. num. 3. par. 4. rec.* ubi inquit, quòd quicquid sit an illius decretum sit necessarium, requiritur saltem causæ cognitio, quia debet Episcopus examinare, diligenter inquirere, & se informare, an talis transactio expediat Ecclesiæ, non
egreditur tamen suum authorem regulariter quan-
44 do non habet confirmationem Pontificis, *Cocc. decis. 340. nu. 1. & decis. 62. nu. 3.* cum aliis relatis *in decis. 102. nu. 6. post Tamburin. de jure Abbat.* Sede verò vacante, potest fieri à Capitulo, quando non agitur de bonis spectantibus ad Mensam Episcopalem, sed
solùm de decimis, & quando ex ea nullum affertur
45 Mensæ Episcopali præjudicium, *Rota decis. 625. nu. 1. & 2. par. 1. recent.* & in expensis factis pro communi utilitate Clericorum, & Laicorum, puta ex
46 causa Belli, Famis, & Pestis, quòd possit fieri transactio super modo solvendi collectas auctoritate Pontificia impositas, *Tondut. quæst. beneficial. 30. num. 11. & 12.*

Limitatur octavò, quando transactio observata
47 fuisset spacio 30. annorum, quia tunc solemnitates præsumuntur intervenisse, *Coccin. decis. 469. num. 6. Rota eadem decis. 175. num. 13. & decis. 256. nu. 1. & 2. part. 8. rec. & coram Card. Otthobon. decis. 220. num. 22. Beltramin. ad Gregor. decis. 152. num. 4.* ubi inquit, quòd tunc afficit successorem, & censetur realis *adden. ad Buratt. decis. 152. nu. 6.* præsertim si in hujusmodi transactione expressè reservatum fuisset Beneplacitum Apostolicum, quod ex lapso ejusdem temporis impetratum fuisse præsumitur, *Rota decis. 31. num. 4. par. 4. & decis. 175. num. 14. part. 8 recent.* aliàs enim solus cursus temporis absque observantia
48 non sufficit, ne dentur duæ præsumptiones ex eodem cursu temporis, una confirmationis, & altera observantiæ, quod esset absurdum, *Coccin. decis. 301. num. 4. & decis. 362. num. 6.* observantia verò concordiæ per annos 30. inducit duas præsumptiones
49 univocè comprehensas, cùm una veniat in consequentiam alterius, nam observantia sic prædicta, & continuata inducens præsumptionem alienationis rei Ecclesiæ solemniter factæ continet in ventre, ubi in necessariam consequentiam præsumptionem quoque utilitatis ipsius Ecclesiæ, ut benè tradit *Mantica decis. 101. num. 3. & in recent. decis. 256. num. 5. & seqq. p. 8. recent.* ubi respondet, regulam, quòd una
50 præsumptio ex alia oriri non potest, non procedere quotiescumque una præsumptio venit in consequentiam alterius, post *Christophor. de Castell. Bart. Bald.* & alios ibi relatos, *Annot. ad Burat. decis. 45. nu. 7.* plura vide apud *Fulgin. de contract. emphyt. quæst. 18.*

Verùm hodie hujusmodi præsumptio Beneplaciti Apostolici inducta ex cursu prædicto annorum 30.
51 tanquam præjudicialis Ecclesiæ non suffragatur, quia fuit sublata per constitutionem *Urbani VIII. de anno 1641. die 5. Junii incipien. Romanus Pontifex, sub §. itera quascumque prærogationes, qua est in Bullario novo constit. 157.* ut dixit *Rota in Barchinonen. exemptionis 13. Iunii 1646. §. tum quia, & in Tiburtina officius 19. Iunii 1648. & in Leodien. dominior. 25. Iunii 1649. § præter quod oppositiones, coram Corado, & coram Royas decis. 402. sub num. 7. vers. enim quia,* & post *Tondut. de pensionibus decis. 84. num. 8.* cum aliis per *Io. Paul. Mel. ad Castell. obser. 64. num. 15. & Turricell. de reb. Eccles. non alien. cap. 14. num. 38.* quæ tamen constitutio non procedit in contractibus initis inter duas Ecclesias, vel personas Ecclesiasticas,
52 in quibus cessat illa mala præsumptio usurpationis, & potentiæ, cujus ratione edita fuit, ut dixit *Rota coram Dunozet. Iun. decis. 713. in fin. De Luca de alien. & contr. prohib. disc. 1. num. 98. & disc. 9. num. 3. & disc. 16. num. 7.* dicta tamen constitutio Urbani admittit
53 præsumptionem Beneplaciti, stante cursu Centennariæ, quæ in ea expressè præservatur, ut dixit *Rota in Romana prætensa devolut. Palatii 18. Iunii 1657. coram Albergato, §. quia ponderatum fuit, & in Placentina emphyteusis 1. Martii 1660. §. sanè coram Verospio, & in Romana domus 28. Iunii 1669. coram Carpineo §. idque procedit,* à quo tamen tempore ista
54 Centennaria sit computanda, solet in dubium revocari, *Rota enim in recent. decis. 268. num. 22. p. 12. & decis. 309. num. 11. par. 15.* videtur tenere centennariam debere esse completam à die editæ constitutionis, *De Luca verò tit. de alien. & contract. prohib. disc. 2. num. 5. & seq.* tenet à die alienationis, usque ad
55 tempus motæ litis computationem esse faciendam per rationes ibi adductas, & hanc opinionem, uti veriorem, priùs *Rota Bonon.* amplexa fuerat *in Bonon. renovat. emphyt. die 29. Martii 1670.* ubi dictum fuit, Centennariam à dicta Constitutione Urbana præservatam habere locum à die contractus celebratæ alienationis, seu emphyteuticæ concessionis ad diem motæ litis, non à die publicationis Bullæ prædictæ, ex *Borgnin. decis. 17. num. 17. par. 2, Rota coram Carpineo in d. Romana domus die 28. Iunii 1669.* præservatio namque illa centennariæ completæ, non solùm antea, sed post editionem Bullæ locum habet,
56 quia Bulla dum præservat centennariam, intelligitur de centennaria completa, non solùm ante, sed etiam post illius editionem, cùm semper intret præsumptio Beneplaciti Apostolici, solemnitatis, & causæ, ubi intervenit tempus centum annorum, cujus vigore nullus alius titulus melior de mundo allegari potest, *Thesaur. Iun. quæst. forens. 27. num. 15. lib. 1. Rota in recent. decis. 312. num. 4. par. 1. & coram Merlin. decis. 346. num. 3.* cum aliis allegatis in *d. Romana Domus coram Carpineo §. non obstat,* habet enim cen-
57 tennaria vim privilegii, legis, constituti, consensus, & consuetudinis, *Thesaur. d. quæst. 27. num. 17. & seq. Mascard. de probat. concl. 1214. num. 43. & seqq. Rota in d. Romana Domus coram Carpineo, ubi supra.*

contra

58 contra tamen talem præsumptionem admittitur pro-
batio in contrarium, *Carol. de Menn. observat. 219. n. 9. part. 2.*

Limitatur nonò, quando à Pontifice fuisset ex
59 certa scientia, & tenore illius inserto, confirmata,
Rot. decis. 292 par. 5. recent. & tunc ligat etiam suc-
60 cessores *cap. venient, & ibi Gloss. & DD. de transact.*
Rota decis. 20. num. 1. par. 4. tom. 2. recent. Sed hoc ve-
61 rum est, quando confirmatio fuit valida, secus si ob-
reptionis, & subreptionis vitio laboret *d. decis. 20. n. 2. & per tot.*

Limitatur decimò in transactione inita ab Ho-
spitalibus, Confraternitatibus, & aliis locis Piis
62 regularis tamen, & administratis à personis sæcula-
ribus, quæ ob id censentur laicalia, & prophana,
non autem Ecclesiastica, juxta distinctionem *Calde-
rin. cons. 4. vers. item instituta, & restitutio de religios.*
Dom. Roman. cons. 477. num. 8 Cyriac. contr. 684. nu.
63 3. ubi, quòd eorum bona dicuntur laicalia, & tran-
sitoria ad quoscumque extraneos, *Rota decis. 725. nu. 3. p. 1. divers. & decis. 268. num. 2. par. 3. recent. & in Melevitana Bonor. Vener. 10. Februarii 1651. coram Melzio, post Tondut. de pensionib. decis. 58. num. 4.*

Imò talia esse, de jure præsumuntur, etiamsi in illis
64 exerceantur opera pietatis, & adsit locus pro Mis-
sarum celebratione, *clem. per litteras de prabend. Gonzalez. ad regul. 8. cancell. gloss. 5. §. 4. num. 7. & 24. Rota decis. 106. num. 6. part. 2. divers.* & post *Salgad. labyrint. cred. decis. 55. num. 14.* & post *Tondut. d. decis. 58. num. 4.* & etiamsi Episcopus habeat jus illa vi-
sitandi, & ab eorum administratoribus rationes ad-
65 ministrationis exigendi, quia hoc jus illi competit,
non uti ordinario, sed uti delegato Sedis Apostoli-
cæ, vel ex decreto S. Concilii Tridentini, ut dixit
Rota post Tondut. d. decis. 58. num. 7. & consequen-
66 ter possunt transigere absque Beneplacito Apostoli-
co, & aliis solemnitatibus, *Extravag. Ambit. ex Paris. cons. 34. num. 19. & 25. lib. 4. Gabriel. de pia causa concl. 1. num. 1. 7. & 12. Barbosa de potest. Episcop. allegat. 75. num. 33.*

Nisi tamen probentur fuisse auctoritate Ordina-
67 rii erecta, & fundata, quo casu Ecclesiastica bona
censentur, & habent tunc necesse servare solemni-
tates prædictas, quæ si in transactione adhibitæ non
sint, reddunt illam ipso jure invalidam, *d. Extravag. Ambitiosæ. Barbos. de jure Eccl. lib. 2. cap. 11. num. 80. & seq. Gonzalez. ad reg. 8. cancell. Gloss. 5. §. 4. num. 22. Fulgin. de jure emphyt. tit. de contr. emphyt. quæst. 16. n. 11. Rota post Salgad. d. decis. 55. n. 14. & post Tondut. d. decis. 58. num. 6.*

ARGVMENTVM.

De eadem materia, hoc est de transactione super beneficiis, & rebus Ecclesiasticis, quæ pluribus exemplis, & rebus judicatis confirmatur.

SVMMARIVM.

1 *Exemplis non est judicandum, sed legibus, & rationibus, fallit hæc regula, ut nu. 2. 3 & 4.*

5 *Concordia inita inter Episcopum, & Capitulum super pertinentiis inter eos, ratione jurisdictionis, & correctionis, aut inter Abbatem, Monacos, & Episcopum super exemptione ab Episcopali jurisdictione, si non fuerit à Sede Apostolica confirmata, dicitur sublata per S. Concil. Trident.*

Nec sufficit confirmatio in forma communi, sed requiritur confirmatio ex certa scientia nu. 6. & 7.

8 *Confirmatio concordiæ à Sede Apostolica facta dicitur in forma communi, quando ea ad instantiam partis tantùm, & non inserto tenore concordiæ emanavit.*

Ex certa scientia verò diceretur facta, quando totus tenor transactionis in confirmatione insertus fuit, vel illius substantia narrata, vel quando totum sequutum fuit per organum Cardinalis, vel prævio examine, & cognitione unius, seu plurium Cardinalium, aut Curiæ Romanæ Prælatorum, nu. 11. & 12. & ibi ampliatur.

9 *Decretum irritans inficit titulum, & possessionem.*

10 *Concordia à Sede Apostolica confirmata in forma specifica omnino est servanda, & ligat successores.*

Item ligat successores, quando in concordia contractum fuit pro successoribus, & adest observantia antiquissima, num. 13.

Non ligaret verò successores quando inita fuisset sine præjudicio jurium partium, & successorum, nu. 14.

15 *Concordia inita inter Parochum, & Rectorem super jure administrandi Sacramenta, & super proventibus utriusque Ecclesiæ, si sit sine Beneplacito Apostolico, non valet.*

Et generaliter super beneficiis, & rebus Ecclesiasticis sine auctoritate Summi Pontificis non valet, num. 16.

17 *Papa est Dominus omnium bonorum Ecclesiasticorum, & de illis potest ad sui libitum disponere, nu. 18.*

19 *Pensio per viam transactionis constituta, seu reservata per aliquem ex causa resignationis beneficii non tenet, non accedente Apostolica auctoritate.*

Et de ratione, nu. 20.

21 *Pensio sine auctoritate Pontificis imponi non potest super beneficio, quamvis ea super illo adfuisset, sed jam per solutionem extincta.*

22 *Pensio per transactionem diminui, reduci, & extingui potest sine ulla superioris auctoritate, dummodo gratis fiat, & non interveniente pecunia, vel alia re temporali.*

23 *Pensio ut solvatur potest componi, ut solvenda sit in certa, uniformi, ac invariabili quantitate monetæ regionis, quando lis judicialis, vel controversia extrajudicialis aderat super valutatione monetæ.*

Ubi verò lis, vel controversia non adfuisset super moneta, vel modo eam solvendi, sed super alio puncto, & quæstione, tunc summa in transactione ad certam quantitatem monetæ reducta, diceretur stare demonstrativè, non taxativè, nu. 24.

25 *Pensio minor solvenda concordata cum Rectore ratione paupertatis, non afficit successorem.*

26 *Papa in re beneficiaria uti Dominus supremus potest beneficia etiam concordata conferre, & num. 27. ubi de concordatis Germaniæ.*

28 *Concordata Germaniæ quamvis habeant vim contractus, potest tamen illis Pontifex derogare, nu. 29.*

Dummodo derogatio Pontificis sit expressa, & specialis non inducta ex clausulis generalibus, ubi agitur de beneficiis illius Ecclesiæ, quæ continetur sub concordatis per viam comprehensionis, secus si per viam extensionis, & nu. 31.

32 *Compositio amicabilis fieri potest in spiritualibus seu beneficialibus.*

Sed hæc amicabilis compositio nullum titulum legitimum, vel causam possidendi justam instituit, aut introducit, nisi accedat superioris auctoritas, n. 33.

34 Tran-

34 *Transactio facta super celebratione Missarum, ac numero ministrorum, quæ redundat in præjudicium Curæ animarum, & illius exercitij non valet.*

35 *Transactio super exemptione, & franchisia gabellarum molitura, aut venditione vini, nec non pro earum rerum taxa, an & quando valeat inter Clerum, & Civitatem, ibi remissivè.*

Prout pariter inter Clericos, & Universitates super collectis quando sit valida, num. 36. remissivè.

37 *Transactio facta à Canonicis, si omnes non interfuerunt, est nulla quando de singulorum interesse agitur, & nu. 40.*

38 *Pars maior non potest præjudicare minori, quando de singulorum interesse agitur, imò unius contradictio sufficiens est ad impediendum actum, & nu. 39.*

Idem dicitur, quando transactio facta fuit inter Canonicos, & Beneficiatos, ut si consensus omnium beneficiatorum non intervenerit, num. 40.

41 *Transactio facta bona fide super juribus parochialibus cum Rectoribus parochialium à fratribus mendicantibus per Priores, & Guardianos locorum, fratribus capitulariter congregatis, valet, licèt non intervenerit consensus Provincialis, seu Generalis.*

42 *Transactio per inferiorem Episcopo facta sine consensu Episcopi valet, quando agitur de recuperando pristino iure deperdito.*

43 *Concordia facta super bonis Emphyteoticis, an habeat locum in casu simplici, & non mixto, & an comprehendat tantum cives, non verò forenses, & an exigat qualitatem hæreditariam remissivè.*

QVÆSTIO XXV.

NEque enim in proximis præcedentibus duabus
quæstionibus omnia attulimus, quæ de rebus
Ecclesiasticis in transactionem veniunt, quin alia
quoque addi possint, vel priora à nobis exposita
exemplis, & rebus judicatis coofirmari, & robo-
rari, non enim omnia in disputationem redigi pos-
sunt, nec eorum, quæ à maioribus nostris dicta, &
1 scripta fuerunt, ratio semper reddi potest. Licèt
autem exemplis non sit judicandum, sed legibus,
& rationibus *l. nemo C. de Sent. & interloc. omn. jud.*
l. sed licet ff. de offic. Præsid. cap. 1. de postul. prælat.
Barbos. Axiom. 86 *.nu.*3. *Altograd. cons.* 1. *num.* 69.
*lib.*2. cum alijs adductis per *Bonden. collect. legal.* 20.
*nu.*52.*Card. Ottobon. decis.*162. *nu.* 8.

Hæc tamen regula non procedit, ubi versamur in
2 exemplis summorum Judicum, & supremorum Tri-
bunalium, nam secundùm ea, quæ aliàs ab istis de-
cisa fuerunt, venit judicandum, *Menoch. cons.* 282.
nu. 37. *Gratian. discept.* 127. *sub nu.* 49. *vers. & ita*
intelligenda, & discept. 544. *nu.* 33.*Bonden. d. collect.*
*legal.*20. *nu.*53. *Venturin. cons.*1. *num.* 412. sic etiam
ubi res, & controversia esset dubia, semper erit ju-
3 dicium ferendum, juxta aliorum judicum exempla,
firmius namque est judicium, quod multorum
sententia confirmatur, *Surd.cons.*311.*nu.* 17. *Gratian.*
*discept.*544. *num.* 31. *Venturin. d. cons.* 1. *num.* 411.
Barbos. d. axiom. 86. *sub nu.* 3. *Bonden. ibid. numer.*
54. præsertim quando sunt plura, & similia exem-
4 pla, quæ in consuetudinem transire dicuntur, & talis
consuetudo, usus, observantia sic judicandi vim le-
gis obtinet, *Caphal.cons.* 25.*nu.*15. *Venturin. d. cons.* 1.
nu. 413. *& seqq.* ubi bene comprobat.

Concordia igitur inita inter episcopum, & Ca-
pitulum super pertinentijs inter eos ratione juris-
dictionis, & correctionis, aut inter Abbatem, Mo-
5 nacos, & episcopum super exemptione ab episco-
pali jurisdictione, si non fuerit à Sede Apostolica
confirmata, dicitur sublata per *S. Concilium Trident.*
*sess.*6. *cap.*4. *sess.*24. *cap.* 20. *in fin. & sess* 25. *cap.*6. *de*
reform. & ideo expirat morte episcopi, nec ligat suc-
cessores *cap. veniens de trans.* prout ita sæpe sæpius
*Rota judicavit coram Carill. decis.*58.*nu.*10. *Mantic.*
*decis.*40. *nu.*5. *& in rec. decis.* 99. *num.*6. *part.* 11. &
hoc verum est, quamvis fuisset confirmata in forma
6 communi, quæ non censetur à Côncilio præservata,
*Tondut. qq. beneficial. cap.*62. *num.*5. *in fin. R. P. D.*
De Luca tit. de Regal. disc. 91. *nu.*6. *Rota decis.*
715. *par.*4. *divers. & coram Seraphin. decis.* 775. *in*
*fin. & coram Dunozetin. decis.*504. *nu.* 3. Sacrum enim
Côcilium eas dumtaxat confirmationes præservavit,
quæ per Summos Pontifices emanarunt ex certa
7 scientia, & cum causæ cognitione, ut declaravit S.
Congregatio Eminentiss. & Reverendiss. DD. Cardi-
nalium ejusdem S. C. Trident. interpretum *in una*
Abulen. Iurisdict. relata *per Garziam de benefic. part.*
3. *cap.* 2. *numer.* 120. *& seqq. Gonzalez ad regul.* 8.
Cancell. Gloss. 25. *numer.* 14. *Tondut. d. cap.* 62.
nu. 5. *Rota decis.* 99. *nu.* 7. *par.* 11. *recent.* ubi quòd
8 non diceretur ex certa scientia, quando ad instanti-
am partis dumtaxat, neque inserto toto tenore con-
cordiæ emanavit, *Garzias ibid. num.* 129. *& Rota d.*
decis. 99. *nu.* 8. & hoc casu quicumque titulus, &
possessio diceretur infecta, attento decreto irritanti,
9 quo utitur Concilium in tollendis hujusmodi con-
cordijs non confirmatis, *Mantica decis.* 40. *nu.*8. ubi
autem fuerit à Sede Apostolica confirmata in forma
specifica omnino esset servanda, *Seraph. decis.* 475.
10 *nu.* 3. & tunc successores ligaret, *Rota decis.* 20. *nu.* 1.
par. 4. *tom.* 2. *& decis.* 87. *nu.* 15. *par.* 7. *coram Mer-*
lin. decis. 480. *nu.* 1. *coram Celso decis.* 68. *num.* 2.
coram Bich. decis. 57. *nu.* 5. *decis.* 70. *num.*2. *& 5.* con-
firmatio autem per Summum Pontificem diceretur
11 facta ex certa scientia, quando totus tenor transacti-
onis in confirmatione insertus fuisset, vel si non to-
tus, illius tamen substantia narrata fuisset *Tondut. qq.*
*benefic. d. cap.*62. *num.*8. *Rota decis.* 166. *nu.*3. *par.*5.
rec. R. P. De Luca de regal. d. disc. 92. *n.* 7. ubi inquit,
concordiam etiam habere confirmationem in forma
12 specifica ex eo, quòd totum secutum esset per or-
ganum Cardinalis Pœnitentiarij, seu Legati, ac præ-
vio examine, & cognitione unius, seu plurium Car-
dinalium, aut Curiæ Romanæ Prælatorum, *Rota co-*
ram Royas decis. 258. *nu.* 2. & ibi *De Luca* ulteriùs
dicit ad hunc effectum sufficere, ut quomodocumque
etiam per Testes, vel adminicula constet, Papam
habuisse certam, & specificam scientiam, quæ ab ip-
so confirmata, seu approbata sunt, quod idem tra-
dit *Tondut. d. cap.* 62. *num.* 11. *&* 12. quod tamen
venit intelligendum, si confirmatio esset valida, se-
cus si illa subreptionis, & obreptionis vitio labora-
ret, *Merlin. d. decis.* 480. *nu.* 2. *& in rec. decis.* 161.
nu. 11. *par.* 4 *tom.* 2. Præterea, & ligaret etiam succes-
13 sores, quando in concordia contractum fuit pro suc-
cessoribus, & adesset observantia antiquissima, ex
qua deducitur præsumptio, & confirmatio Aposto-
lica, *Rota decis.* 110. *nu.* 22. *par.*9 *rec.* Non ligaret ve-
14 rò successores quando inita fuisset sine præjudicio ju-
rium partium, & successorum, quia tunc esset per-
sonalis, & non egrederetur personas transigentium,
Rota decis. 229. *nu.*12. *par.*8. ex quibus autem argua-
tur perpetua, vide *Seraphin. decis.* 552. *n.*2. *& 3.*

Inita

Inita pariter inter Parochum, & Rectorem su-
per jure administrandi Sacramenta, & super proven-
15 tibus utriusque Ecclesiæ si sit beneplacito Apostoli-
co destituta non suffragatur *Rota decis.* 284. *nume.* 6.
& 7. *par.* 14.

Et generaliter super beneficijs, & rebus Ecclesi-
16 asticis non valet sine assensu Apostolico *cap. super eo*
de transf. Ciarlin. contr. 39. nu. 49. Tondut. qq. benefici-
al. cap. 183. *nu.* 1. Papa enim est Dominus omnium
bonorum Ecclesiasticorum, & habet jure Monarchi-
17 co plenam, & omnimodam dispositionem, & potes-
tatem in universa Ecclesia, *Rota coram Merlin. decis.*
775. *nu.* 20. *&* 23. *& decis.* 814. *num.* 2. *& in rec.*
decis. 114. *num.* 2. *par.* 6. & quidem amplissimam, &
absolutissimam, cùm sit totius Ecclesiæ Gubernator
18 Supremus, Dei Vicarius, ac Dominus omnium bo-
norum Ecclesiarum, qui propterea potest bona om-
nium Ecclesiarum Orbis administrare, & de illis dis-
ponere pro libito voluntatis, latè *Paul. Rubeus in*
annot. ad decis. 2. *nu.* 198. *& seqq. par.* 3. *rec.*

Et consequenter transactio facta super pensione
constituta, seu reservata per aliquem ex causa resi-
gnationis beneficij non tenet, non accedente Apos-
19 tolica auctoritate, quia aliàs esset in facultate par-
tium hoc modo super beneficijs quandam servitu-
tem, & onus imponere, & constituere, quæ caderet
sub prohibita alienatione, *Tondut. de pens. cap.* 24. *n.*
20. *R. P. D. De Luca de pens. disc.* 11. *num.* 7. *Rota apud*
Post. de manut. decis. 278. *num.* 3. *& seqq.* nam pen-
20 sio reservata clerico est annexa spiritualitati,
& ideo absque beneplacito Apostolico reservari non
potest, *Rota coram Cocc. decis.* 1185. *nu.* 3. *& seqq. &*
decis. 1290. *num.* 4. *De Luc. de benefic. disc.* 79. *nu.* 3.
21 ubi quòd pensio super beneficio imponi non po-
test sine auctoritate Pontificis, quamvis ea ad-
fuisset, sed jam extincta, *Cocc. d. decis.* 1185. *num.* 3.
Aliter verò concludendum esset, si transactio facta
22 fuisset super pensionis diminutione, reductione, &
extinctione, quo casu, cùm actus diceretur licitus, &
validus, ut potè diminuens onus, & concernens po-
tiùs Ecclesiæ favorem, & utilitatem, tunc licitum
esset per concordiam facere talem reductionem, eti-
am absque beneplacito Apostolico, dummodò gratis
fieret, non autem interveniente pecunia, vel alia re
Temporali, idem *De Luca de pens. d. disc.* 11. *nu.* 9.
& 10. *Buratt. decis.* 469. *nu.* 1. *ubi Add. & decis.*
528. *nu.* 1. & in specie reductionis ex causa litis super
nullitate pensionis, eadem *Rota decis.* 507. *num.* 10.
par. 13. *& coram Cocc. decis.* 1185. *nu.* 4. & propterea
sæpius judicatum fuit etiam in soluenda pensione
23 ubi lis judicialis, vel extraiudicialis controversia,
adfuisset super valuatione monetæ, quæ postea
per concordiam composita fuisset in certa uniformi
ac invariabili quantitate monetæ regionis soluenda,
quòd tunc transactio sustineatur, ut scribit post *Rotam*
decis. 114. *part.* 1. *recent. De Luca de pens. disc.* 36.
nu. 5. *& seqq.* animadvertendo tamen, quòd si lis, &
controversia non præcessisset super moneta, vel mo-
do eam soluendi, sed super alio puncto, & quæsti-
one, & summa in transactione esset explicata qua-
litatis monetæ, seu reductionis ad certos scutos,
24 hæc potiùs tunc diceretur stare demonstrativè, quàm
taxativè, prout sic in dubio præsumeretur, idem
De Luca d. disc. 36. *n.* 6. *&* 7. *ex Rota d. decis.* 114. *&*
490. *p.* . *& decis* 398. *nu.* 8. *par.* 9. *rec.* dicens, hanc
distinctionem esse verissimam, & germanam, cùm
conventio trahenda non sit ultra id, quod in animo,
ac voluntate contrahentium principaliter fuit.

Illud verò notandum est, quòd compositio facta
25 de soluenda minori pensione cum Rectore, ratione
paupertatis, non transit ad successorem, *Bellon. jun.*
cons. 27. *n.* 49. *Rota coram Buratto decis.* 469. *n.* 16.

26 Et adeò Summus Pontifex in re beneficiaria dici-
tur Dominus supremus, & dispensator, *Io. Melaz.*
assert. 35. *num.* 14. *Rota coram Royas decis.* 318. *num.* 2.
& 3. ut possit etiam derogare concordatis, &
sic beneficia etiam concordata conferre, *Rubeus in*
annot. ad decis. 2. *num.* 209. *par.* 3. *& decis.* 266. *nu.*
1. *eadem part. & decis.* 114. *num.* 3. *part.* 6. prout in
concordatis Germaniæ, quamvis concessis per viam
pacti, & transactionis ex causa pacis, & tranquilli-
tatis inter Ecclesiam Romanam, & Principes tam
Ecclesiasticos, quàm Sæculares, pluries decisum
fuit, nam licèt respectu nationis Germanicæ conti-
27 neant concordata pactum cum Sede Apostolica obli-
gans Principes Ecclesiasticos, & temporales ad il-
lorum observantiam erga Sedem Apostolicam, ta-
men respectu Papæ continent privilegium conces-
sum eidem nationi, quod non ligat ipsum conceden-
tem, & eius manus, quin possit pro libito deroga-
re, cùm censeatur sibi maiorem potestatem reser-
vasse, non obstante decreto irritanti in ipsis concor-
datis existente, *Rubeus ad d. decis.* 2. *nu.* 249. *par.* 3.
rec. Rota decis. 114. *nu.* 3. 4. 5. *&* 6. ubi bene *par.* 6.
28 *rec.* & nihil pariter relevante, quòd concordata Ger-
maniæ habeant vim contractus, *Rota decis.* 580. *nu.*
1. *part.* 2. *& decis.* 266. *num.* 1. *par.* 3. *rec.* quia hoc est
29 impropriè, & ad alium effectum, ut scilicet illis dif-
ficiliùs præsumatur per Papam derogatum, *Rubeus*
in annot. ad d. decis. 2. *num.* 236. & proinde habetur,
quòd derogatio debet esse expressa, & specialis, non
30 inducta ex clausulis generalibus, ubi agitur de
beneficijs illius Ecclesiæ, quæ continetur sub con-
cordatis per viam comprehensionis, secus si per
viam extensionis, quia tunc sufficit ex clausulis gene-
ralibus, & ex tenore litterarum Apostolicarum
apparere, mentem Papæ fuisse dictæ extensioni dero-
gare, & ratio differentiæ est, quia primo casu adest
vis contractus, & pacti inter Sanctam Ecclesiam Ro-
manam, & Principes tam Ecclesiasticos, quàm Sæ-
31 culares nationis Germanicæ, ut ex litteris Nicolai V.
secundo verò casu cessat ius pacti, & intrat jus pri-
vilegij, seu indulti, cui potest per clausulas genera-
les derogari, prout hanc distinctionem perpetuò
servasse *Rotam*, dixit eadem *Rota coram Mart.*
Andrea decis. 100. *per tot. & decis.* 266. *nu.* 1. *par.* 3.

Verùm licèt in spiritualibus, seu beneficialibus
32 non possit fieri transactio, potest tamen fieri amica-
bilis compositio, ut tradit *Gloss. in cap. si quando* 8.
de off. & potest. jud. delegat. in verbo Transactione,
Episcopus, *Balbastren. de Intrusione quæst.* 108.
sed hæc amicabilis compositio nullum titulum legi-
33 timum, & canonicum, vel causam possidendi justam
instituto, aut intruso attribuit, nisi accedat superio-
ris auctoritas ea ratione, quia partes litigantes super
beneficio non possunt facere, ut ex eorum con-
ventionibus ullus validus titulus, & legitima posses-
sio acquiratur, & ideo opus est nova provisione, &
canonica institutione, ut latè scribit *Episc. Balbastr.*
d. q. 108. *nu.* 9. *&* 10.

Super celebratione Missarum, ac numero minis-
34 trorum, quæ redundat in præjudicium curæ anima-
rum, & illius exercitij non valet, *Dunoz. et. jun. decis.*
472. *num.* 8. ubi præsertim si non fuerit effectuata,
quæ non meretur attendi.

Super exemptione, & franchisia gabellarum
molituræ,

35 moliturę, seu farinæ, aut venditione vini, non pro
earum rerum taxa, an & quando valeat inter Clerum,
& Ciuitatem, obseruanda sit, moderanda, vel excres-
cenda, videndus est latè *De Luca in miscell. Eccle-*
siast. disc. 5. per totum, sicut & super collectis inter
36 Clericos, & vniuersitates, *Tondut. qq. beneficial. 30. nu.*
32. lib. 1.

Facta à Canonicis, si omnes non interfuerunt, est
37 nulla, quando de singulorum interesse agitur, *Rota*
38 *decis. 85. numer. 6. part.* 8. maior enim pars non potest
præjudicare minori, quando de singulorum interesse
agitur *d. decis. nu.* 7. imò unius contradictio sufficiens
39 est ad impediendum actum *ibid. nu. 7. & decis.* 405.
nu. 12. p. 12.

Item inter Canonicos, & beneficiatos est nulla,
40 si consensus omnium beneficiatorum non interuene-
rit, cùm enim agatur de actibus voluntarijs, omnium
consensus requiritur, *Bich. decis. 2. 6. nu. 13. & seqq.*

Facta bona fide super juribus Parochialibus cum
41 Rectoribus Parochialium à fratribus mendicantibus
per Priores, & Guardianos locorum, fratribus capi-
tulariter more solito congregatis, valet, licèt non in-
teruenerit consensus Ministri, Prouincialis, seu Ge-
neralis, aut approbatio Capituli Generalis, seu Pro-
uincialis, *Bellett. disq. cleric. part. 1. tit. de cler. debit.*
§. 5. numer. 22. Rota divers. decis. 62. num. 6. & seqq.
part. 2.

Per inferiorem Episcopo facta sine consensu Epis-
42 copi pariter valet, quando ageretur de recuperando
pristino iure Ecclesiæ deperdito, *Bero cons. 7. nu. 24.*
Bellett. ibid. nu. 21. in fine.

De concordijs verò factis super bonis Emphyteo-
ticis, quia plura dicemus in sua quæstione quomo-
do sint intelligendæ, hîc propterea nihil agimus, an
verò illæ habeant locum in casu simplici tantùm,
non autem mixto, & an comprehendant tantùm
43 Ciues, non verò forenses, & an exigant de necessi-
tate qualitatem hæreditariam, videndus est *R. P. D.*
Luca de Emph. disc. 19. & 20. & Card. Ottbob. decis.
148. nu. 7. & 8.

ARGVMENTVM.

Super Decimis, an possit fieri Transactio.

SVMMARIVM.

1 *Decimæ quæ sint, & quibus præstentur, & nu. 4.*
2 *Decimandi ius consuetudine, & conuentione partium minui, & mutari potest.*
3 *Decimarum species quales, & quantæ sint.*
5 *Parochi habent juris assistentiam pro exactione decimarum super prædijs existentibus intra limites eorum parochiæ.*
6 *Decimæ vt reducantur ad certam speciem fructuum consuetudine introduci potest.*
7 *De decimis, vbi agitur de præteritis, transigi potest absque ullius Prælati auctoritate, & licentia.*
Secus de futuris, nisi cum auctoritate Summi Pontificis, quando agitur inter Laicos, & Ecclesiasticos, nu. 8.
Vbi vero agitur ex vtraque parte inter personas Ecclesiasticas, sufficit auctoritas Episcopi, vel alterius inferioris Episcopo, dummodo habeat jurisdictionem quasi Episcopalem, ac etiam Vicarij ipsius Episcopi, nu. 9. & 10.
Quod tamen fallit, si ageretur de exemptione, & privilegio non soluendi decimas, quia tunc requireretur auctoritas Papæ nu. 11.
Et idem esset, si transigeretur super commutatione decimæ, vel quota, nu. 12.
13 *Rector Collegij non potest transigere super decimis, quando, per Pontificem Collegio, aut Ecclesiæ concessa fuit exemptio, & privilegium eas non soluendi.*
14 *Transactio super decimis futuris inter personas Ecclesiasticas afficit successores quamuis nullius superioris, auctoritas accesserit.*
Contrarium verius, quòd scilicet requiratur Episcopi confirmatio causa cognita, alias esset personalis, & non egrederetur vitam transigentium num. 15.
16 *Beneplacitum Apostolicum non requiritur in transactione facta super decimis, pro bono pacis inter personas Ecclesiasticas contendentes.*
Secus quando decimæ fuerunt per Pontificem alicui applicatæ cum decreto irritanti, & alijs clausulis, nu. 17.
18 *Transactio super decimis inita inter Episcopum, & Parochum, si contineat clausulam* saluis in omnibus, & per omnia, jure, & dignitate Episcopali, *non afficit Episcopi successoribus.*
19 *Decimarum exemptio concessa, aut conventa per transactionem, non extenditur ad prædia postea acquisita.*
Fallit quando verba transactionis essent generalia, numer. 21.
Declara hanc fallentiam non habere locum, quoties in transactione enunciata fuissent certa prædia, super quibus exemptio conceditur, nu. 22.
20 *Privilegium non extenditur de persona ad personam, nec de bonis ad bona.*
23 *Decimarum transactio non tollitur per privilegium alicui concessum per Pontificem, nisi illud specialem dictæ concordiæ derogationem contineret, nu. 24.*
25 *Transactio, seu compositio facta inter Curatum, & Laicos de non soluenda aliqua decima, itaut in totum decima tolleretur clerico non valet, etiamsi fuisset per Pontificem confirmata.*
Valebit tamen, vt non præstaretur integra, nu. 26.
27 *Decimarum exemptionem solus Pontifex concedere potest.*
28 *Decimarum compositio super tempore, loco, aut modo, & quibus personis soluendæ sint, fieri potest auctoritate Episcopi.*
Item, & quando non ageretur de remissione decimæ, sed de illius incremento & vtilitate, nedum auctoritate Episcopi, verùm etiam, nulla accedente superioris auctoritate, fieri posset, nu. 29.
Rursus & auctoritate solius Episcopi fieri posset super decimis futuris, si pro decimis compensetur Ecclesia in alijs rebus, nu. 30.

QVÆSTIO XXVI.

1 DEcimæ sunt, quę pręstentur proprijs Parochis, & pręstādę sunt de omnibus fructibus, & prouentibus tam ex prędio, quàm hominis ministerio productis *c. non est, c. Nuncies, c. ex parte, c. tua nos de Decim. Gonzal. in lib. 1. Decretal tit. 36. de trans. c. 2. nu. 5.* Priuilegio tamen, consuetudine, vel cōuentione partium aliud in-
2 troduci potest, quoniam jus decimarum minui, & mutari potest per consuetudinem, priuilegium, conventionem, & transactionem, vt latè idem *Gonzalez. d. lib. 1. Decret. c. 2. n. 5. tit. 36. de trans.* & ideo solui debent ad formam concordiæ, non autem juxtà dispositionem

iuris *c.2.de tranſ.c.ex multiplici,& c.nuper de decim. Rota coram Celſo deciſ.261.nu.1.*

Decimarum autem duæ ſunt ſpecies, aliæ ſunt per-
3 ſonales, vel Sacramentales, aliæ verò reales, ſeu prædiales; Primæ enim ſoluuntur Parochis, vt habeant curam animarum, & Sacramenta illis ſubminiſtrent, & proinde qui intra limites Parochiæ viuunt recipientes Sacramenta, tenentur illis correſpondere de quantitate decimarum correſpectiua ad curam animarum, & perceptionem Sacramentorum, ſiue ergo conſiderentur vti perſonales, quæ ex ſola ratione adminiſtrationis Sacramentorum debentur, ſoluuntur ab illis, qui intra limites Parochiæ degunt, & à Parochis Sacramenta recipiunt, ſiue vti reales, ſeu prædiales, quæ debentur ex quodam iure territoriali, ſeu iuriſdictionis illius Eccleſiæ, intra cuius limites bona exiſtunt, ſemper vtroque modo debentur Parochis
4 miniſtrantibus Sacramenta pro eorum labore, ſeu præmio, iuxtà illud, qui Altari ſeruit, de Altari viuat, ad latè tradita per *D. de Luca ſub tit. de decim. diſc. 5. per tot. & Rot. coram Zarat. deciſ. 65.nu. 13. 14. & ſeqq.* & ideo Parochi habere dicuntur iuris aſſiſtentiam
5 pro exactione decimarum ſuper prædijs exiſtentibus intra limites eorum Parochiæ, *Rota coram Ninot. deciſ. 1.nu.1.& ſeqq.*

Conſuetudine autem introduci poteſt, vt ad cer-
6 tam ſpeciem fructuum reducantur, *De Luca de decim.diſc.11.nu.9.& diſc.15.num.* 1. prout in hac materia conſuetudo potiſſimùm attenditur, *Rota deciſ.* 43. *numer.* 11. *part.* 15. *recent.* & ad illam inducendam quando agitur inter duas Eccleſias, ſufficit etiam ſpacium decem annorum, *Rota coram Merlin. deciſ. 434.nu.5.& coram Puteo deciſ.150.nu.5.in corr.lib.1.*

De præteritis ergo decimis vbi agitur, ſuper illis
7 tranſigi poteſt abſque vllius Prælati auctoritate, & licentia, *Valeron.de tranſ.tit.3.queſt.6.nu.54.* ſequitur *Gonzalez. in lib.1.decretal.tit.36. de tranſ.cap.2.num. 6.erga fin.Rebuff.de decim.quaſt.13.numer.* 33. *Barboſa de offic. & poteſt. Epiſc.part. 3. alleg.* 121. *numer.* 15. *in*
8 *fin.* De futuris verò nequaquam, niſi cum auctoritate Summi Pontificis, quando agitur de decimis perſoluendis, aut non ſoluendis inter perſonas Eccleſiaſticas, & laicos, *Valeron.d.quaſt.6.num.60.* idem *Gonzalez.d.c.2.numer.6.in fin.Rota coram Coccin. deciſ.* 2287. *num.* 2. vbi ſequitur opinionem *Martini* dicentis contrariam opinionem *Hoſtien.* eſſe falſam, *Barboſa de offic. & poteſt. Epiſcop.par.3.alleg.121.num.* 17. ſecus inter Eccleſiaſticas perſonas inſimul, & ex
9 vtraque parte, quo caſu ſufficit auctoritas Epiſcopi *c.2.de tranſ.* & ibi *Gonzalez.* diſtinguendo tradit *nu. 7.in fine, Rota deciſ. 217.numer.4.& 5.par.7.& deciſ. 85.num.8.par.8.& coram Royas deciſ. 329.ſub num.8. Barboſa de offic.& poteſt.Epiſc.d. alleg.121.numer.* 13. vbi, quòd ſufficit auctoritas alterius in dignitate inferioris Epiſcopo, dummodò habeat juriſdictionem
10 quaſi Epiſcopalem, ac etiam Vicarij ipſius Epiſcopi, & de hoc ſuprà latè diximus *quaſt.* 24. *num.* 42. niſi agereturde exemptione, & priuilegio concedendo non ſoluendi decimas, quia tunc requireretur aucto-
11 ritas Summi Pontificis, ad quem ſolum ſpectat huiuſmodi priuilegium concedere, prout ſic declarando *Text. in c.veniens de tranſ.* tradit *Gonzalez. in lib.1. decretal.d.c.* 2.*num.* 9. & idem erit, ſi tranſigeretur
12 ſuper commutatione decimæ, vel quotæ, quia tunc etiam opus eſſet auctoritate Apoſtolica, *Rota coram Bich.deciſ.563.num.* 4. & quando Pontifex conceſſit
13 alicui Collegio, vel Eccleſiæ exemptionem à decimis, non valet poſteà Rector Collegij tranſigere ſuper decimis, & renunciare priuilegio, & exemptioni, *Rota deciſ.229.nu.2.part.8.recent.*

Præterea quando agitur, vt dictum eſt, inter per-
14 ſonas Eccleſiaſticas, quòd nec etiam requiratur vlla auctoritas in tranſigendo, & concordando ſuper decimis, dixit *Rota d.deciſ.* 217.*num.*4.*par.*7.*recent.* vbi dictum fuit, quòd pacta, & conuentiones factæ in-
15 ter quendam Abbatem, & Rectorem ſuper decimis ſubſiſtunt, & afficiunt ſucceſſores, quamuis neque à ſuperioribus, neque à Sede Apoſtolica fuerint roboratæ, ſed verius eſt, quòd hoc caſu requiratur confirmatio Epiſcopi cauſa cognita, *Rota deciſ.270.par. 4.recent. De Luca de contr.prohib.diſc.17.ſub num.* 5. & nos ſuprà *quaſt.24.num.* 43. idem *De Luca de Paroch.diſc.* 26. *nu.* 7. *Rebuff. de decim.quaſt.* 13.*nu.* 19. *& ſeqq.Barboſ.d.alleg.121.num.* 13. *in fin.* ad effectum enim, vt ea ſit realis, & ſucceſſores afficiat, requiritur huiuſmodi confirmatio, aliàs erit perſonalis, & tranſigentium vitam non excederet, *Turricell. de reb. Eccl.non alien.c.25.num.22.Rota deciſ.30.num.8.part. 6.rec.*

Non etiam requiritur Beneplacitum Apoſtolicum, quando fit tranſactio pro bono pacis inter per-
16 ſonas Eccleſiaſticas ſuper decimis contendentes, *Rota deciſ. 85.num.9.par.8.recent.* ſecus verò, quando de-
17 cimæ fuerunt per Pontificem alicui applicatæ cum decreto irritanti, & alijs clauſulis, quia tunc exigitur Pontificis Beneplacitum, *Rota deciſ. 30.num.8.part.6. & d.deciſ.85.nu.9.par.8.*

Super decimis verò tranſactio inita inter Epiſcopum, & Parochum ſi contineat clauſulam ſaluis om-
18 nibus, & per omnia, iure, & dignitate Epiſcopali non officit, nec præiudicat Epiſcopis ſucceſſoribus, *Rota coram Peutinger. deciſ.62.num.* 11. item quando ſucceſſores afficere poſſet, ſi non apparet fuiſſe effectuatam, non afficit, quia tunc habetur, ac ſi facta non fuiſſet, *Peutinger.ibid.in fine.*

Reſtat modò, vt aliquid dicamus de exemptione à decimis per tranſactionem conuenta, per quam
19 reductio quædam facta fuit, aut per priuilegium conceſſa exemptio, an extendatur ad prædia poſtea acquiſita, & quòd intelligatur de prædijs, dumtaxat tempore tranſactionis poſſeſſis, ſcribit *Tondut. qq.beneficial.150.num.2.Rota coram Zarate deciſ.* 53. *num.*35. & facit regula, quòd huiuſmodi priuilegium
20 non extenditur de perſona ad perſonam, nec de bonis ab bona, *Rota deciſ.* 321. *numer.* 9. *&* 10.*part.*15. *recent.*

Fallit tamen hæc concluſio, quando verba tran-
21 ſactionis, & priuilegij eſſent generalia, adeò ut etiam futuras acquiſitiones comprehenderent, *Tondut. qq. benefic.p.1.cap.101.num.* 12. *& ſeqq.* & conferunt tradita per *Rotam deciſ.* 17.*nn.*6.*& ſeqq.p.*15.*rec.* ſed fallentia iſta ſubuertitur, quoties in tranſactione, vel
22 priuilegio nominata, & enunciata fuiſſent certa prædia, ſuper quibus exemptio conceditur, quia tunc non extenditur ad bona poſtea quæſita, *Tondut. d. quaſt.* 150.*num.*3.*Rota d.deciſ.17.nu.3.par.* 15. & priùs *deciſ. 30.num.4 par.6.rec.*

Præterea notandum eſt, quòd ex priuilegio Papæ alicui conceſſo ſuper exemptione à ſolutione deci-
23 marum, non tollitur concordia facta ſuper decimis *c. ex multiplici de decimis, Coccin. deciſ.* 2168. *numer.*
24 19. niſi ſpecialem dictæ concordiæ derogationem contineret, *Rota coram Royas deciſ.* 329. *numero* 13.

Hoc ampliùs eſt aduertendum, quòd ſi facta fuerit compoſitio inter Curatum, & Laicos de non ſoluen-

25 soluenda aliqua decima, itaut in totum decima tol-
leretur Clerico, non valebit, etiam si fuisset Summi
Pontificis auctoritate confirmata, quia alioquin Deus
non recognosceretur in ea, & hoc ius vel diuinum,
morale, ac naturale nemo tollere potest, *Rebuff. de
decimis quæst.13.nume.27.& 29. Iason cons.19. numer.
15. vol. 3.* Valebit ergo, si compositio fieret, vt non
26 præstaretur integra, vel aliquis obtineret exemptio-
nem à Pontifice, qui solus eam concedere potest,
vt dictum est supra, de non soluendo eam de aliqui-
bus rebus, idem *Rebuff.d.quæst.13.num.29.* vbi quòd
27 nullus extra Papam Laicum à decimis eximere po-
test, nec quantitatem decimæ diminuere *c. venera-
bilis de confirm. vtil. c. à nobis, eodem Gloss. & DD.
in c. 2. de transf. Iason d. cons. 19. num. 14. & 15. vol.
3. Purpurat. cons. 475. numer. 1. & seqq.* Auctoritate
verò Episcopi posset fieri compositio super tempo-
re, videlicet quo tempore solui debeat, super loco,
in quo loco, an deferenda sit ad domum, vel in
28 agro soluenda, & quibus personis soluenda sit *d.
c. venerabilis, & ibi Gloss. Rebuff. d. quæst. 13. num.
29. Barbosa de off. & potest. Episcopi part. 3. alleg. 121.
num. 16.*

Item, & quando non ageretur de remissione de-
29 cimæ, sed de illius incremento, & sic de vtilitate Ec-
clesiæ, hæc compositio, & conuentio fieri posset,
non solùm auctoritate solius Episcopi, verùm etiam
& nulla accedente Superioris auctoritate, vt scribit
idem *Purpurat.d.cons.475.sub num.1.vers. & ita cùm
conditio Ecclesiæ.*

Rursus & auctoritate, & solo assensu Episcopi fieri
30 posset super decimis futuris, si pro decimis compen-
setur Ecclesia in alijs rebus, *Barbosa de off. & potest.
Epis. part.3.alleg.121.nu.18.*

ARGUMENTUM.

Transigi an possit super Iure patronatus.

SVMMARIVM.

*1 Transactio fieri non potest super iure patronatus.
Declara, vt procedat quando transigitur, vt laici ha-
beant maiorem pensionem, aut nouam, si nihil ha-
bebant. nu.2.
3 Transigi non potest de re spirituali interueniente pecunia,
vel alterius portionis temporalis.
4 Compatroni possunt inter se concordare de vocibus in
præsentando per thurnum, etiam absque assensu or-
dinarij.
5 Transactio valet inita per compatronos super pertinen-
tia patronatus, circa voces præsentandas.
6 Præsentatio facta post concordiam initam inter com-
patronos, præsumitur facta in executionem præce-
dentis concordiæ, etiamsi de concordia nulla facta
fuisset mentio.
7 Actus subsequens præsumitur gestus in executionem
præcedentis transactionis.
8 Concordia non effectuata super iure patronatus deser-
uit pro declaratione, quomodo ius patronatus fuerit
inter patronos diuisum.
9 Ius patronatus præsumitur hæreditarium, donec contra-
rium probetur.
10 Concordia inita inter compatronos super pertinentia
iuris patronatus afficit successores, quando iuspatro-
natus est merè hæreditarium, secus si gentilitium,
vel familiare nu.11.
Imò & si esset gentilitium, aut familiare, transactio
super eo inita afficeret successores, quando ea facta
fuisset bona fide, & prudenter nu.12.
Hoc amplia, vt num.13.
14 Concordia inita super beneficijs simplicibus suppositis
per ordinarium vinculo iurispatronatus non te-
net, & quatenus sustineretur, non egrederetur suos
auctores, nec posset præiudicare successoribus nu-
mer.15.
16 Ius præsentandi ex priuilegio fuit sublatum ex dispo-
sitione S. Concilij Tridentini.*

QVÆSTIO XXVII.

SUper hac quæstione, an super iure patronatus li-
1 ceat transigere, negatiuè respondent per *textum
in cap. præterea il primo,* & ibi *DD. de transact. Lam-
berteng. de iure patr. libr.3. art.6. per tot. quæst. 9. princ.
Viuian. eod. tract. p.2. lib.9. cap.3. numer.6. in fine, Mar.
Antonin. var. resol. lib.1. resol.87. nu.18. Cyarlin. contr.
107. num.83.*

Verùm hæc conclusio non est ita generaliter su-
menda, quin necessarium sit casus distinguere, vt
eius veritas decerni possit. Primus enim est, quando
2 transigitur inter Laicos, & Religiosos hoc modo, vt
Laici habeant ius præsentandi ad Ecclesiam, seu Ca-
pellam vacantem, Religiosi verò percipiant maio-
rem pensionem, aut nouam, si nihil haberent, &
tunc transactio sic inita non valet, quia est simonia-
ca, dum pro re spirituali, seu illius annexo datur pe-
cunia, aut alia res temporalis, & certum est, non li-
3 cere de re spirituali transigere interuentu pecuniæ,
vel alterius rei temporalis, & ita in his terminis lo-
quitur *textus in d.cap. præterea,* & ibi *Glossa* hanc ra-
tionem adducit, prout in hunc sensum intelligendi
videntur *Doctores supracitati,* quorum aliqui dum lo-
quuntur de compatronis inter se transigentibus, malè
loquuntur, vt infrà patebit.

Secundus casus est, quando plures vti compatro-
4 ni certantes adinuicem de vocibus in præsentando,
concordant, vt alternis vicibus præsentetur, vel vnus
habeat pinguiorem vocem, quàm alter, & tunc li-
cita est transactio, vt habetur per *Clem.2. vers. vt fa-
cilius de iure patron. Abb. in cap. 1. numer. 6. vers.
possunt tamen eod. tit. Lambert. de iure patr. p. 2. lib.
1. quæst. 3. art. 36. numer.6. Gonzalez. ad reg. 8. can-
cell. Gloss. 45. §. 1. nu. 58. & seqq. Rota coram Royas
decis. 300. num. 2. & coram Bichio decis. 382. numer.
28. & coram Card. Otthobono decis. 65. num. 10.* vbi
quòd ea fieri potest etiam sine Ordinarij consensu per
d. clem.2. ibi *libere* vbi *Glossa,* & quòd valida sit tran-
5 sactio facta super pertinentia patronatus circa voces
præsentandas inter ipsos compatronos est tota deci-
sio *coram Merlino* 854. & *coram Dunozet. iun. de-
cis. 706. numer.1.* & adeò vera est hæc sententia,
vt si exinde per eos facta fuisset præsentatio, nulla
6 mentione habita ipsius concordiæ, nihilominus ea
censeretur facta illius vigore, & ab ea tanquam ti-
tulo præambulo regulam, & normam acciperet, *Ro-
7 ta coram Royas d.decis.300.nu.5.* cùm actus subsequens
præsumatur gestus in executionem præcedentis tran-
sactionis, *Rota coram Merlino d. decis. 854. num. 9.
& coram Dunoz. iun. d. decis. 706. num.9.* quinimò,
& si talis concordia non etiam fuisset effectuata,
8 deseruiret nihilominùs pro declaratione quadam,

quomodo jus patronatus, & ius præsentandi inter
eos fuerit diuisum, & distinctum, *Rota coram Bichio*
decis.382.an.28.

An autem hæc concordia inter ipsos compatronos
sic peracta afficiat tantùm eosdem concordantes, an
etiam illorum successores in iure patronatus distin-
guendum est pariter, quòd aut iuspatronatus est merè
9 hæreditarium, prout in dubio regulariter tale præsu-
mitur, vbi non constat de diuersa explicita, vel impli-
cita fundatoris voluntate deducta ex tenore fundatio-
nis val alterius probationis specie ad *Tex. in cap. 1.*
& cap. cùm saculum de iur. patr. & clement. plures eod.
tit. De Luc. de iure patr. disc. 60. nu. 1. Rota coram Celso
decis. 300. num. 2. & decis. 313. nu. 8. & tunc transactio à
10 successoribus impugnari non potest propter hæredi-
tariam qualitatem ad vulg. *Tex. in l. cum à matre C. de*
rei vindic. Bellon. iun. cons. 48. nu. 5. & seqq. De Luc. d.
disc. 60. sub nu. 22. Rota decis. 267. nu. 7. par. 6. rec. vbi
inquit, quòd etiamsi confecerint inuentarium, nihi-
lominus illud prodesse non potest, quia semper pa-
tronatus erit in hæreditate, quamuis nihil aliud re-
periretur.

Aut verò est gentilitium, seu familiare, & hoc
casu transactio noceret tantùm ipsis transigentibus,
11 non autem in patronatu successoribus, qui non te-
nentur stare eorum facto, vtpotè iure proprio inde-
pendenter venientes ex iudicio fundatoris *cap. 1. de*
iur. patr. in sex. Viuian. de iur. patr. par. 1. libr. 4. cap. 9.
numer. 8. De Luca d. disc. 60. num. 24. cum alijs per
Ciarlin. contr. 107. num. 82. Penna decis. 448. nu. 7.

Sed hoc etiam indistinctè non est semper verum,
quoniam cùm hæc materia regulanda videatur ad
instar eorum, quæ dicta sunt de fideicommisso, feu-
do, & emphyteusi, vt innuit *De Luca d. disc. 60. nu.*
24. in fin. ideo adaptanda est quoque illa distinctio
hoc casu, quam sæpe sæpius in dictis quæstionibus at-
12 tulimus, an scilicet compatroni transigentes in dictis
eorum transactionibus bona fide se gesserint, tan-
quam viri prudentes erga conseruationem, & manu-
tentionem iurispræsentandi, respectu æquè non tan-
tùm eorum proprij commodi, verùm etiam & alio-
rum sequentium successorum, an verò in damnum,
vel supplantationem successorum, & euersionem, aut
diminutionem eorum iuris, veluti clari, & indubi-
tati callidè transegerint, quæ circumstantiæ, & fa-
cta erunt præ cæteris ponderanda, nam primo casu
vbi adfuit illa bona fides, quam exigit transactio,
vtique successores, etiam iure proprio, & ex pro-
uidentia fundatoria vocati, & ab illis independenter
venientes, tenentur stare transactioni, etiamsi non
fuerint ipsorum transigentium hæredes. In secundo
verò casu, vbi interuenisset mala fides ipsorum tran-
sigentium, modo quo dictum est, non tenerentur illi
seruare illorum factum, iuxta ea, quæ latè in dd. qq.
diximus, quæ hîc breuitatis causa minimè repetuntur;
13 & fortiùs secundus iste casus haberet locum, vbi ali-
quod præiudicium resultaret Ecclesiæ, vtpotè si iua
præsentandi per compositionem factam, adeò dila-
taretur, vt caducitas fauore Ecclesiæ magis restricta
remaneret, eò quia tardiùs sperari posset, maximè si
defecisset quoque in ea transactione auctoritas Or-
dinarij.

Concordia verò inita super Beneficijs simplici-
14 bus suppositis per Ordinarios vinculo iurispatrona-
tus non sustinetur; cùm Beneficia simplicia libera
non possint per Ordinarium subjici iurispatronatus,
Rota decis. 246. numer. 10. part. 7. & decis. 35. numer. 7.
part. 8. recent. vbi nec etiam consensu Capituli, &
15 in omnem casum huiusmodi concordia non egre-
deretur suos auctores, nec posset præiudicare suc-
cessoribus, *Rota d. decis. 246. num. 11.* præterea, & tale
16 ius præsentandi ex priuilegio, fuit sublatum ex dis-
positione Sacri Concilij Tridentini *in c. 6. sess. 25. de*
reform. Rota d. decis. 246. num. 12. part. 7.

ARGVMENTVM.

De transactionibus, promissionibus, & obli-
gationibus factis pro contrahendis matrimo-
nijs carnalibus, & spiritualibus disceptatur in
hac quæstione, an & quando valeant, aut ir-
ritæ sint.

SVMMARIVM.

1 *Promissio facta in transactione de non nubendo cum tali persona sub pœna soluendi aliquid, non tenet.*

Etiamsi esset iurata, nu. 2. & 33.

Et ad hunc effectum sufficit, vt pœna saltem causatiuè, licèt non præcisè matrimonium impediat, nu. 3.

Et siue magna, siue modica sit, semper habetur in consideratione, nu. 6.

Contrarium, si sit modica, non impediat libertatem matrimonij, nu. 4.

Sed prima sententia verior est, nu. 4. & 6. & 28.

6 *Matrimonia debent esse libera, & ideo quæcunque promissio, & pœna adiecta siue modica, siue magna, qua quis aliquo modo potest retrahi à matrimonio, non valet.*

Et an sit magna, vel modica pœna, inspicienda est qualitas personarum, nu. 5.

7 *Promissio, & obligatio facta inter duos, vt quis eorum primus vxorem duxerit, teneatur statim alteri soluere scuta decem in termino trium dierum à die contracti matrimonij, non valet tanquam impediens libertatem matrimonij, & sub numer. 27.*

8 *Matrimonium contrahere cum aliqua persona potest quis compelli sub pœna priuationis hæreditatis, si tale matrimonium nollet contrahere; & de ratione nu. 9.*

Declara, vt nu. 10.

11 *Pœna pro exclusione indicandum est.*

12 *Matrimonia debent esse libera a pœna cuiuscunque damni, non amissionis lucri.*

13 *Causam licèt modici momenti, & valoris, vt super virgulto, gallina, ouo, & alijs minimis, iurisprudentia non erubescit decidere, discutere, & ventilare, & ibi exempla adducuntur nu. 14.*

14 *Iurisprudentia, & antiqui Patres, etiam super rebus vilissimis, ac casibus planè ridiculis decidendis tempus conterere, & insudare non recusarunt.*

15 *Obligatio duorum reciproca futuri matrimonij quoquo modo impeditiua nulla, & irrita est.*

16 *Obligationes pœnales differant à conditionalibus, & quænam sint pœnales impedientes libertatem matrimonij, & nu. 18. 19.*

Pœna propriè illa dicitur, quando aliquid de patrimonio non implentis diminuitur, nu. 26.

17 *Conuentio conditionalis quando sit nulla, vt impeditiua matrimonij, & nu. 18. & 19.*

18 *Promissio facta alicui, si matrimonium contrahat cum Berta, quando sustineatur, vel non, vide nu. 19. 20. 21. 22. & 23.*

21 *Pro-*

QVÆSTIO XXVIII.

QVoniam matrimonia debent esse libera, & talia esse, interest Reipublicæ, vt Ciuitates hominibus repleantur, ideo per leges Ciuiles, & multò magis per Sacros Canones irritantur quæcumque pacta, promissiones, & obligationes, ex quibus minùs
1 liberè nuptiæ contraherentur, quare promissio facta in transactione sub pœna pecuniaria, vel alia quauis simili de non nubendo simpliciter, vel de non contrahendo matrimonio cum tali persona non tenet, nec promittens promissionem adimplere tenetur, eaque non obseruata, ad pœnam soluendam minimè cogi potest per ea, quæ tradunt *Eugen.cons.18.nu.14.& seqq.lib.1.Fontanell.de pact.nupt.claus.6.Gloss.3.part.6.num.26.Giouagnon.cons.17.num.2.& seqq.lib.1.Vermigliol.cons.372.num.23.* latè *Sanchez. de matrim.libr.1. de spons. disp.30.31. & 32.* quod procedit, quamuis
2 cum iuramento facta fuisset promissio, quæ cùm sit contra bonos mores naturales, iuramento non firmatur, vt de veriori testatur *Vermigliol. d.cons.372. num.23.Giouagnon.d.cons. 17.numer.4.libr.1.Sanchez. de matr.de sponsal.d.disp.32.num.* 21. & ad hunc effe-
3 ctum sufficit, vt pœna saltem causatiuè, licèt non præcisè matrimonium impediat, *Giouagnon.d.cons.17. sub num.4.vers. & licèt lib.* 1. & siue magna, siue modica sit, semper ea habetur in consideratione, nam licèt aliquibus placuerit, quòd vbi pœna est mo-
4 dica, possit ea apponi, cùm per eam non videatur impedita libertas matrimonij, prout dixerunt *Cyn. in l. final. C. de sponsal. Io. Petrus de Bellapertica in l. Titia ff.de verb. oblig. Io.Andreas, & Abbas in c.gemma de spons.* quos refert, ac sequi videtur *Rota coram Coccino decis.* 1462. *numer.* 35. attamen omisso,
5 quòd, an sit magna, vel parua, inspicienda sit qualitas personarum, vt scribit *Giouagnon.d.cons.* 17.*sub num. 6.lib.1.* indistinctè contrarium est verius, vt scilicet nec modica pœna matrimonio adiecta valeat, qua
6 quis aliquo modo potuisset retrahi à matrimonio, quòd liberum omnino esse debet, quamuis non retraheretur eo modo, quo si magna adiecta fuisset pœna, & propterea *Glos.in l. neque ab initio C.de nuptijs,* exemplificat in pœna decem, & concludit eam non valere, & hanc opinionem sequuti fuerunt *Bart. in d.l.Titia in princ.numer.4.ff.de verb.oblig.Sanchez.de matr.lib.1.disput.30.num.10.Caball.cons. 65. num.3.lib. 1.Tamburin.Soc.Iesu de matr.lib.8.tract.3.de spons. c. 5.§.3. numo.2.* & alij, quos refert, & sequitur *Giouagnon.d.cons.17.numer.7.lib.* 1. vbi inquit, hanc esse receptissimam sententiam.

His itaque prænotatis, cùm casus euenisset in Rota Florentina, in quo duo inter se per apocham priuatam promissioné fecerunt, vt quis eorum primus

vxorem duceret, teneretur statim soluere alteri scuta
decem in termino trium dierum à die contracti ma-
trimonij, fuit dubitatum de validitate hujus promis-
sionis, & referente *Excellentiss. D. Cosimo Farsetto col-
lega meo amicissimo quidem Iuris Consulto*, cujus ele-
gans motivum inferiùs habetur, *decisum fuit*, hujus-
modi promissionem non valere, tanquam libertatem
7 matrimonij impedientem, *ex c. gemma de sponsal. San-
chez de matr. lib. 1. disp. 30. num. 8. Stracca de sponsion.
p. 4. quæst. 1. numer. 4. & 5. Caball. cons. 65. numer. 3.
lib. 1.* & per *Textum in l. Titio centum §. Sejo centum
il primo ff. de cond. & demonstr.* sic etiam concludit
*Gomez var. res. tom. 1. cap. 12. de leg. num. 79. Eu-
gen. cons. 18. nu. 22. lib. 1. Tambur. Soc. Ies. de matr. lib. 8.
tract. 3. de spons. c. 1. §. 3. n. 2. Giovagnen. d. cons. 17. n. 7. l. 1.*
Nec obstare visum fuit, quòd sub pœna caduci-
tatis possit adimi hæreditas, si hæres nollet contrahere
matrimonium cum tali persona, vt dixit *Rota coram*
8 *Coccino decis.* 2233. ergo à fortiori videtur posse ali-
quid per aliquem promitti alteri, si, & quando ille
matrimonium contraxerit, quia istud præceptum
propriè non est pæna, sed certa lex & conditio, qua
9 quis invitatur ad honestas nuptias spe lucri, quod fieri
potest, *Cyriac. contr. 451. nume. 22. & seqq. Vermigliol.
cons. 372. numer. 20. & 25. Castill. contr. jur. libr.
4. cap. 25. num. 21. & seqq. Ramon. cons. 94. num. 14.
& seqq. & cons. 95. num. 33. & seqq. lib. 1. Rota coram
Bichio decis. 89. numer. 11. & seqq. coram Coccino
decis. 1462. numer. 4. & seq. & d. decis. 2233. D. de
Luca tit. de matr. disc. 14. nu. 5. tom. 14.* vbi inquit,
inspiciendam esse formam pacti, seu dispositionis, an
esset solùm invitatoria ad lucrum, vel potiùs inducti-
10 va pænæ, vt primo casu sustineatur, non autem in se-
cundo, quoniam matrimonium non est subjectum
pænis, juxtà *Tex. in d. c. gemma*, & celebre consilium
Oldrad. 16. cum alijs ibi ab eo allegatis firmantibus
hujusmodi distinctionem.
Neque pariter relevare dictum fuit, quòd solutio
d. scut. 10. in casu nuptiarum promissa non sit pæna,
sed quoddam signum exultationis, & lætitiæ erga ami-
cum tempore matrimonij demonstratum, prout in
11 dubio judicandum est pro exclusione pænæ, *Surd. de-
cis. 7. nu. 23.*
Quia responsum fuit, imò hanc esse pænam
damni, quia per eam diminuitur de patrimonio
promittentis illa quantitas scutorum decem, &
12 matrimonia debent esse libera à pæna cujuscumque
damni, non à pæna amissionis lucri, *l. Titio
centum §. 1. ff. de cond. & demonst. Cyriac. contr. 451.
nu. 25.*
Ulteriùs super his non immoror, quia in sequenti
motivo hæc, & plura alia fuerunt exactè discussa.

FLORENTINA

Nullitatis Sponsionis

Die 3. Martij 1675. ab Incarn.

QVamuis causa à nobis decisa exigui sit mo-
menti, cùm tamen etiam super virgulto,
gallina, quinimò, & super ovo, & alijs minimis,
& vilioribus, vt inquit *Gloss. in §. gallinarum in-*
13 *stit. de rer. divis. & in l. proprietarias in fin. ff.
de damn. infect.* Iurisprudentia legem dicere, &
14 actiones instituere dedignata non fuerit, & Antiqui
Patres etiam super dominio leporis, aut alterius
vilioris bestiæ vulneratæ, gravissimis altercationi-
bus contendere non erubuerunt, vt inquit *Ca-
jus in l. naturalem §. illud quæsitum ff. de acquir.
rer. dom.* & ex nostris recentioribus gravissimos
Iuris Consultos super rebus vilissimis, & casibus
planè ridiculis decidendis tempus conterere, & in-
sudare non puduit, inter quos memini legisse *Ia-
cob. Boniora. Ænigmat. 2.* discurrentem super vm-
bra Asini conducti, an ad locatorem, vel conducto-
rem pertineret, & *Signorol. de Homod. qui cons. 167.*
super casu Galli Mevij, qui in quadam Curia versa-
tur cum gallina alba Titij, quæ peperit ovum, ex
quo à quadam gallina nigra Seij pullus fuit exclu-
sus, consuluit ad quem pullus pertinere deberet,
ideo & nos in hac causa scutorum decem post ejus re-
solutionem, rationes, ex quibus ad sic judicandum
moti fuimus, libenter reddere deliberavimus, & eò
maximè, cum casus decisus quoad quantitatem, quam-
uis verè exiguus sit, pro exemplo tamen in alijs gra-
vioribus in futurum deservire poterit.
Pepigerunt inter se le D. Michael Rosius, & Vin-
cislaus Vincius Curiales Florentini, nescio an rabie
zelotypiæ, vel quo alio spiritu ducti, vt quis eorum
prior vxorem duceret, alteri scutos decem statim
persolveret; Continere non se potuit Vincius, quin
nuberet, nec in mora fuit Rosius illum in interpel-
lando ad promissam pecuniam soluendam, & Vincio
sponso reluctante, contra illum à Curia Mercantiæ
pro d. summa, de qua privata Apocha à partibus sub-
scripta apparebat, exequutionem obtinuit, à qua exe-
quutione confirmata, idem Vincius ad Iudicem
Quarteriorum appellavit, qui sententiam Curiæ Mer-
cantiæ revocavit, cujus revocationis cognitio ad nos
per appellationem cùm esset devoluta, fuimus in vo-
to, sententiam D. Iudicis Quarteriorum confirmandi,
ad sic sentiendum moti.
Quia, cùm prædicta reciproca obligatio ex vtra-
que parte pænalis nobis visa fuisset, hinc resulta-
bat consequentia, quòd, cùm esset futuri matrimonij
impeditiva, nulla, & invalida foret, cùm certum sit,
15 promissiones omnes pænales, ex quibus contrahentes,
vel alter ipsorum à matrimonio retrahi possent, irri-
tas esse, tum ex juris Canonici dispositione *ex c. gem-
ma*, vbi scribentes omnes, *de spons. & matr.* tum ju-
ris Civilis ex *l. Titia ff. de verbor. obligat. l. final. C. de
spons. & l. neque C. de nupt. & ibi DD.*
Et pro præmissæ conclusionis enucleatione ponde-
randum erat, valde differre pænales à conditionali-
bus obligationibus, quamuis vt plurimum præcipuè
in hac materia eisdem verbis concipiantur ex *Text.
in l. a. ff. de his quæ pæn. nom. & l. vnic.* vbi notant
omnes *C. eodem tit.* & latiùs *Acosta in l. cum tale §.
si arbitrata ampl. vltim. num. 37. & limit. 5. nu. 4. &
5. ff. de cond. & demonstr.* Pænales namque semper
irritæ, & nullæ sunt, cùm matrimonij seu ejus liber-
16 tati impeditivæ esse dicantur, quatenus tamen inter
ipsos matrimonium contrahentes, aut alterum ipso-
rum, vel cum aliquo ex ipsorum conjunctis, cui vel
ob potestatem, vel ex jure sanguinis, aut talis amici-
tiæ, ex qua ne ipsi pænam soluant, probabile sit spon-
sos matrimonium contracturos, initæ sint, *d. c. gemma,
& ibi Præposit. n. 6. glos. in d. l. Titia, Covar. lib. 4. decret.
part. 2. cap. 3. §. 8. Acosta in d. §. si quis arbitratu lim. 7.
Math. de Peras. cons. 6. nu. 3. & seqq. inter cons. matr. di-
vers. Duran. de cond. & mod. impossib. par. 2. c. 3. nu. 47.
Fontanella de pact. nupt. claus. 12. gloss. vnic. num. 55.* latè
plures alios cumulans *Sanchez de matr. lib. 1. disput.*

30. nu.

30 *nu.2.& seqq.* quæ tamen conclusio intelligenda est
de vera, & propria pæna, quæ, vt in casu supposito, est,
quando aliquid de patrimonio non implentis dimi-
nuendum, vel soluendum sit, vt notant *DD. ex d. l. 2.*
ff. de his quæ pæn. nom. Oldrad. cons. 16. sub nu. 1. Prepos.
in d. c. gemma nu. 6. Cravetta cons. 1. num. 3. & cons.
81. nu. 11. Fulgos. cons. 61. nu. 6. vers. ad secundum, A-
costa d. §. si arbitratu amplias. vlt. num. 44. & limit. 5.
nu. 3. Lup. in cap. per vestras notab. 5. nu. 3. §. 1. licèt hoc
casu interesse passum peti possit, *Sanchez. d. disp. 30.*
numer. 12. & seq. & Fontanella d. claus. vaic. numer. 11.
& 12.

Coodirionales verò conventiones non semper nul-
læ sunt, cùm non semper sub turpi, vel inhonesta
17 conditione, vel matrimonij impeditiva fiant, quamuis
sæpe, vt diximus, per eadem verba, vt pænales, con-
cipiantur, vnde & aliquando pænales, sed impro-
prio, & largo modo nuncupantur, vt per *Sanchez. d.*
disput. 30. nu. 1. in princ.

Aliquoties namque sub affirmativa nuptiarum
conditione inter ipsos matrimonium anhelantes
fiunt, & tunc quamuis matrimonium non impediant,
vti tamen turpes, & inhonestæ rejiciuntur, vti si Ti-
tius Bertæ centum promiserit, si enim in virum duxe-
rit, hæc etenim sponsio libidinis intuitu alteram ad
18 matrimonium inducendi causa facta præsumitur, &
per consequens tanquam inhonesta à legibus im-
probatur, nisi tamen aliqua subsit causa justa aliud
suadens, vti si uir annosus, vel ignobilis mulieri ado-
lescentulæ, vel nobili promittat, vel si promissio à
muliere viro facta sit, vel alia adsit legitima causa,
sic *Prepos. in d. cap. gemma num. 7. Abbas ibi nu. 9. San-*
chez. disput. 33. nu. 3. & 4. lib. 1. Duran. d. c. 3. n. 45 Pasch.
de patr. potest. par. 1. c. 4 sub nu. 45.

At si promissio non inter ipsos matrimonium cu-
pientes, sed alteri eorum ab extraneo fiat, vt si Ti-
tio centum promittam, vel legem, si Bertam in ma-
19 trimonium duxerit, & tunc cùm hæc conditio nul-
lam turpitudinem contineat, nec impedimentum ma-
trimonio præstet, sed potiùs illi faveat, justa, & vali-
da erit, nisi cum indigno, vel inhonestè, vt nuberet,
jussus quis esset, *l. cum ita legatum, & l. Titio ff. de*
cond. & demonst. Prepos. in d. c. gemma num. 6. Mantic.
d. conject. vltim. volunt. lib. 11. tit. 18. num. 1. Marta de
success. leg. part. 4. quæst. 18. art. 3. num. 45. Duran. d.
c. 3. nu. 43. Catel. de donat. tract. 5. disc. 1. spec. 6. à nu.
34. vbi ampliat ad etiam intra quartum gradum con-
sanguinitatis constitutos, vt saltem dispensationem
petere debeant, *Barbos. vot. 126. num. 56. & 58. lib. 3.*
Sanchez. d. disp. 33. num. 6. & plurib. seq. in quibus
latiùs hanc conclusionem declarat, nisi tamen fratri,
vel consanguineo seu tutori, aut alteri authoritatem
20 aliquam in puellam habenti, vt illius nuptijs con-
sentiret, quid promisisset, quia tunc ex eo, quòd hoc
gratis ab illo expediendum sit, talis promissio non
subsistit, ex latè traditis à *Mastrill. decis. 63. & Lar.*
decis. 46. per tot. & receptum, vel puellæ, vel danti, vel
pauperibus esset restituendum, *Mastril. ibid. nu. 2. & 3.*
Gutier. de tut. par. 2. c. 11. nu. 10.

Si verò promissio, seu legatum alteri ab extraneo
sub explicita. vel implicita, omnimoda prohibitione
21 nuptiarum fieret, & hoc casu, cùm talis conditio vti
matrimonij impeditiva de jure impossibilis repute-
tur, in legatis rejicietur, in conventionibus verò
promissionem irritabit *§. si impossibilis de inutil. sti-*
pul. l. non solum ff. de act. & oblig. Acost. in d. §. si
arbitratu limit. 2. num. 1. & seq. Galgan. de cond. par.
1. cap. 2. num. 7. & 8. & cap. 10. nume. 1. & seq. Fusar. de
subst. quæst. 448 Sanchez. de matr. lib. 1. disp. 34. num. 1
& per tot. qui num. 6. hanc conclusionem veram esse
dicit, etiamsi sub spe majoris lucri conditio matri-
22 monij impeditiva conciperetur, vel si promissio con-
juncto, tutori, vel simili fieret, qui facilè alium à
matrimonio retrahere posset, vt post *Acost. Gabr. Ias.*
Mantic. & alios tradit idem *Sanchez. d. disp. 34. nu.*
10. nisi tamen omnino matrimonij libertas non au-
23 ferretur, vti si quis cum certa persona, vel cum cer-
to personarum genere, aut in certo loco, aut ad de-
terminatum tempus, seu favore piæ causæ jussus, vel
prohibitus sit nubere ex *d. cons. Oldrad. 16.* vel prohi-
bitio viduæ, vel viduo facta fuerit, vt hæc omnia la-
tiùs prosequitur, & explicat *Sanchez. d. disp. 34. à num.*
29. & plur. & Duran. d. cap. 3. n. 18. & 19. & seq. & nu.
4 . 50. & 52.

Verùm, quia sæpe, vt diximus, pænales dispositio-
nes à conditionalibus in verborum conceptu non
differunt, sed solummodò ex disponentium, seu pro-
missorum voluntate, & intentione distinguuntur, vti
si ego tibi stipulanti centum promittam, si nubam,
24 hæc promissio æquè pænalis, sicut & conditionalis
esse potest, pænalis, quia in nuptiarum impedimen-
tum, conditionalis verò, quia ad nuptiarum tem-
pus vti incentiuum facta est *text. vbi Gloss. in d. l. 2.*
ff. de his, quæ pæn. nom. quem textum, quamuis in
dispositionibus testamentarijs loquatur, tamen ad
conventiones extendit *Acosta dicta ampl. vltim. nu.*
37. in fine, & d. lim. 5. nu. 4. & 5. ideo an pænalis, vel
conditionalis sit, vt quid obstrusum, ex facti serie,
præcedentibus, & sequentibus qualitate persona-
rum, & alijs circunstantijs, & conjecturis prudens
Iudex ex arbitrio judicabit, *Gloss. in d. l. 2.* & latiùs
Imol. in d. l. Titia num. 5. vers. an autem ff. de verb.
oblig. Acost. d. ampl. vlt. nume. 38. 39. & 40. & d. li-
mit. 5. nu. 5.

Exemplum in terminis nostris posuit *Labeo I. C.*
in l. final. ff. de stat. lib. vbi, cùm Testator seruum
uxori legatum, si ipsa nuberet, libertati donasset, non
aliàs seruum esse liberum dixit, quia si mulier justè,
vel legitimè nuberet, quasi non ex eo, quòd esset vi-
dua (quia de jure antiquo viduis, non secus ac virgi-
nibus, omnis pænalis dispositio matrimonij impedi-
tiva remittebatur) sed quia ex testatoris intentione
25 hæc non esset pæna, sed conditio, cùm aliàs, & in
casu illegitimarum nuptiarum pęna committeretur, &
seruus liber esset, quod non accidit in conditione,
quæ nisi conjunctio matrimonialis legitima foret,
impleri non poterat, sic hunc *Text.* expendit *Acost.*
in d. §. si arbitratu lim. 10. numer. 5. & 6. quem sequitur
Duran. d. c. 3. nu. 29.

Aliud ponit *Gloss. in d. l. 2.* sed meliùs *Imol. in d. l.*
Titia num. 4. vers. item adverte, & nu. 5. vers. an au-
tem, ad cognoscendum an pænalis, seu conditionalis
sit dispositio, in hac nostra materia distinguitur, aut
paciscentes, seu Testator nuptias proprias, vel filio-
rum respectivè ambiunt, desiderant, & affectant, &
26 tunc quidquid legatur, vel promittitur si nuptiæ se-
quantur, id non pænæ, sed conditionis nomine pro-
missum, vel legatum dicitur, & cùm conditio talis
nec inhonesta, seu turpis sit, nec matrimonij impe-
ditiva, promissum, vel legatum validum erit, & tene-
bit; Si verò ijdem nuptiarum odio, & abominatio-
ne in casu earum aliquid promittant, vel datum adi-
mant, aut alteri legent, & hoc casu pænalis judican-
da erit talis dispositio, & cùm ad matrimonium im-
pediendum tendat, irrita prorsus, & nulla erit, sic
Imol. loc. citat. cujus explicationem vti judiciosam

sequitur *Acost.d. limit. 5. nu. 5.* vbi propterea infert, promissiones, quæ à nobilibus puellis in Principum Aula commorantibus fiunt si nupserint, vel cum tali nupserint, validas omnino esse, cùm nuptiæ ab his non odio habeantur, sed potiùs affectentur, & desiderentur, sic & in alijs, qui & aliquando pulchrarum, & divitum mulierum matrimonium ambiunt; Ideo-
27 que non immeritò dicunt Doctores, pænales esse illas dispositiones, quæ coercendi alicujus gratiâ fiunt, non si ad aliquid gerendum inuitetur, quia in coercione odium, & incitatione affectus, & propensio consideratur, *Gloss.in d. l. 2. & in §.pœna instit.de legat. Imol. in d.l.Titia nu.4. & 5. Surd.decis.7.nu.9.& decis.101.in princ.Acost.d.ampliat.vlt.nu.37.& 40.& d. limit.5.nu.4.vers.præter,Galgan.de cond.part.1.cap.99.nu.5.& 6.*

Ex præmissis itaque judicavimus, promissionem prædictam reciprocam inter præfatos Vincium, & Rosium esse pænalem, ideóque vti matrimonij impeditivam nullam, & invalidam esse, nam cùm ipsi convenissent, vt quis eorum prior nuberet, solueret alteri decem, hanc promissionem in odium ad nuptias properantis, & in favorem ab illis se retrahentis factam fuisse existimavimus, cùm aliàs qui aliquid desiderat, & affectat, non moras, nec impedimenta annectit, sed potiùs illa removet, & rumpit, vt ad finem optatum quamprimùm pervenire possit, quod ex naturali ratione, & discursu satis comprobatur, & ex *Gloss.Imol.& Acost.supra cit.*

Nec à prædicta sententia nos retrahere potuit,
28 quòd pæna esset modica, nam modica, an magna esset, non referebat, dummodò pæna esset, quæ indistinctè vti nuptiarum etiam in minimo impeditiva, cùm matrimonia omnino libera esse debeant, sponsionem irritat, vt in punctò de pæna modica scut. decem, *Gloss. per illum tex.in d.l.neque C.de nupt. Bart. in d.l.Titia nu.4.Imol.nu.6.Cuman.num.4.* & cæteri scrib. *Præposit.in d.cap.gemma nu.6.Abb.nu.* 8. & alij Canonistæ *Math.de Perus.d.cons.6.nu.2.& 3.Sanchez, d.disput.30.nu.11.*vbi latè.

Nec prædictæ nostræ resolutioni obstare poterat
29 *decis.108.Rota Genuen de Mercat.* quæ similem promissionem validam existimavit; nam conventio, de qua in *d. decis.* non fuit habita pro pænali, sed conditionalis existimata fuit, cùm eadem *Rota* declaraverit verba illa, *si uxorem duxisset*, habuisse in se tempus incertum, & per consequens conditionem, vnde tantum abest, quòd obstet, cùm potiùs egregiè nostram confirmet opinionem, & quòd in d. casu fuerit sponsio conditionalis, optimè probavit *Rota* ex facti circumstantijs, ex alia scilicet alternativa conditione, si mortem obijsset, & ex eo quòd promissor pecuniam recepisset in alterum ex d. casibus restituendam in majori summa, quod augmentum excrevisse poterat ex lucro, quod cum d. pecunia recepta facere promissor volebat, juncta alia consideratione, quòd in casu implementi, scilicet nuptiarum eidem promissori aderat aliquid, nempe summa recepta ex *Ias. in l. à Titio nu.4.ff.de verb.oblig.* vbi etiam *Castr. nu.3.eadem Rota d. decis.108.nu.2.& Magon.decis.Flor.8.nu.3.*

Prout nec obstare poterat, quòd valida sit sponsio, quando quis accipit centum, & tempore nuptiarum
30 ducentum restituere promittit, quod sponsionis genus vulgò, *A tempo, e moglie*, denominatur, de quo latè *Thesaur.quæst.for.14.nu.6.& seq. lib.2.Grivel.decis.57.nu.8.& 27.in fin.Navar.ad Collect.Regn.213.nu.5.* & alij passim.

Quia pariter hæc promissio vti in futurum, & incertum tempus nuptiarum collata, conditionalis dicitur, vti sunt omnes aliæ, quæ sub futuro, vel incer-
31 to eventu concipiuntur, ideo hæ & similes sponsiones, cùm nullam turpitudinem, vel inhonestatem in se contineant, ex magis communi Theologorum, & Iuristarum sententia licitæ, & validæ sunt, dummodò omnis dolus, vel fraus absit, vel nisi in casum alicujus tristis eventus fuerint factæ, *l. in rem sibi §. si quis sponsionibus ff. de præscript. verb. l. à Titio*, vbi scrib. omn. & in specie *Castrens. & Iason ff.de verbor.oblig. Thesaur. d. quæst. 14. num. 8. 10. & seq. Grivel.d.decis. 57. à num. 9. Magon. d. decis. 8. num. 1.* vbi has sub futuro eventu sponsiones, à Florentinis probari testatur *Costa de re integr. dist.2.num.2.Laderch.cons.* 88.*Bertazzol.cons.Criminal.379.vbi Add.lit.C. Leotard. de vsur.quæst.23.nume.45.& seq.Pater Diana in summa, in verbo Sponsio, & Molin. de Iust. & Iur. disput.508.Afflict.decis.289.Franc.decis. 113. Ric. collect.534.*& adiunt plenè Tractatus *Stracha, & Staterna de Sponsionibus.*

Et in proposito limitationis, quam supra recitavimus, nempe has sponsiones valere, si dolus, & fraus
32 absit, referre libet exemplum similis fraudulentæ sponsionis de eo, qui vendidit equum hac lege, vt emptor pro pretio sibi tantum frumenti daret, quantam summam conficeret granum vnum frumenti multiplicatum, vsque ad trigesimam secundam vicem, vti scilicet vnicum granum multiplicaretur per duplum, & sic duplum rursus duplicaretur, vsque ad trigesimam secundam vicem, quod antequam ad dictam vicem trigesimam secundam pervenisset, excreverat à vilibus principijs, adeò in immensum, vt emptor insteterit à venditore, vel recipi suum equum, vel justum pretium, & à Senatu Bruxellensi fuit exauditus, cùm talis sponsio fraudulenta, & captione plena fuerit, maximè inter Rusticos talis computationis ignaros judicata, sic *Stockmans decis. Brab.134.num.6.vers.alterum.*

Duæ verò opponebantur ex *Rota nostra ex lib. Mot.118.ad 148.vers. & promissio*, in quibus quædam pæna in sponsalium contractu apposita pro valida canonizata fuit, nam priores duæ rationes, super quibus eadem Rota suam fundauit resolutionem, tutæ non erant; Prima namque quòd promissio pænalis in matrimonio juramento firmaretur ex receptiori,
33 & veriori opinione non subsistebat, cùm potiùs similes promissiones à juramento validitatem non accipere, ex multis, quos allegat, firmauerit *Sanchez. de matr.d.lib.1.disput. 32.num.31.* & post eum *Fontanella claus.vnic. num. 14.* Altera deducta à validitate arrharum eò minùs sustinebatur, nam cùm in arrhis
34 diuersa ratio militet, non licet arguere à promissione arrharum ad pænæ promissionem, si tamen arrhæ à principio tradantur, vt ex multis tam de jure Canonico, quàm Ciuili hanc conclusionem tradit, & certissimam appellat idem *Sanchez. d. lib. 1. disput. 35.num.1.* Tertia verò, quæ magis solidior videbatur, casum nostrum non percutiebat, cùm ibi ageretur de patre, qui pænam promiserat, si filia sponsa-
35 lia matrimonium contrahendo ad finem non perduxerit, quæ promissio resoluebatur in obligationem curandi, & faciendi, & proinde pæna in ea apposita valida erat, cùm matrimonij impeditiua non fuisset, nam, si Pater diligentiam adhibuit, vt matrimonium sequeretur, quamuis postea non sequatur, ipse nullam pænam incurrit, cùm propriè satisfecerit obligationi, si verò nullam adhibuit diligentiam, & tunc

sibi

sibi imputare debuit, si ex propria negligentia obli-
gatus remansit, sic *Imol. in d.l.Titia nu. 4. & Alex.*
nu.11.ff.de verb.oblig. latiùs *Sanchez.d.disp.30.num.4.*
Ex quibus &c.
Ioseph Uro.slus Rota Auditor.
Cosmus Farsettus Rota Auditor, & Relator.
Petrus de Angelis Rota Auditor.

Reuertentes ad nostri Tractatus materiam, dici-
mus super matrimonio jam contracto transigi non
36 posse ad illud dissoluendum, & dirimendum *c. final.*
& ibi gloss. verbo Sacramentum de transact. Covar. de
sponsal. p.2.cap.8.§.12.num.2.Goffred. in summa rubr.
de transact.numer.9. Bellet.disquis.cleric.part.1.tit. de fa-
vore clerici §.2.numer.65.Sanchez.de matr.lib 2.disp.
24.numer.3.vers.nono, Molina de ritu nupt.lib.2. dissert.
9.num.1.& seqq.Valeron.de trans.tit.3.quæst.2.num.58.
Asin.de exec.§.9.cap.371.num.5.Rota decis.189.nu.11.
part.8.rec. non enim est in potestate partium à matri-
37 monio recedere, juxtà vulgatum Domini dictum,
Quos Deus conjunxit, homo non separet §. 1. inst. de
nupt. c. illud in fin. de præsumpt. c. super eo de eo, qui
cognov.consang.Rota d. decis. 189.numer.10.part.8.re-
cent. Arnol.Vinn. de transact. c.4.quæst.12 in fin.Gon-
zalez. in lib. 1. Decretal. tit.36. de transf. cap. 11. nu-
mer. 19. vbi plures hujus conclusionis rationes ad-
ducit.

Contraria sententia forsan poterat procedere de
jure Ciuili antiquo illo tempore, quo vis hujus Sa-
38 cramenti erat incognita, vt aduertit *Franc. Molina*
d.dissert.9 num.3. & extat *Gloss. in l. juvenem fin. C. de*
trans. verbo servili, & refert *Valeron. de trans. tit. 3.*
quæst.2.nu.58.

Extende primò, vt nec etiam talis causa possit in
39 Arbitros compromitti, quia spiritualis est, & ardua,
Roman.cons.299.per tot.Asin.de execut.d.§.9.c.371.n.
4. Valeron.d.quæst.2.nu.59. siue sint arbitri Laici, siue
etiam Clerici, *Valeron.ibid.n.60.in fin. Gonzalez.d.c.*
11.nu.20.

Extende secundò, vt neque juramentum deciso-
40 rium super matrimonio deferri possit, *Valeron.d.quæst.*
2.num.62.Asin.d.c.371.nu.7.Gratian.discept. 227. nu.
40. hoc enim transactionibus æquiparatur, *Covar. de*
sponsal.p.2.c.8.sub nu.2.

Et ratio est, quia hujusmodi causæ matrimoniales
41 reseruatæ sunt solis Episcopis, quibus commissæ sunt
per Canones *c.accedentibus de access.prælat.c.multo-*
rum 35.q.6.c.auditis de præscript.& ex Conc.Tri-
dent. Sess. 24. de reformat. cap. 20. vers. ad hæc, Co-
var. de sponsal. p. 2.c. 8. §. 12. num.1.Valeron.d.q.2.
nu.62.

Extende tertiò, idem procedere respectu matrimo-
nij spiritualis, cùm valeat argumentum à matrimo-
42 nio carnali ad spirituale, vigente eadem ratione, *Va-*
leron.de trans.tit.3.quæst.2.nu.78.Rota decis.2.num.11.
part. 8. recent. vt si fiat transactio, vt quis Monacus
fiat, & ibi professionem emittat, vel è contra, vt è
43 Religione egrediatur, & sæcularis euadat, vel super
validitate, vel invaliditate professionis, talis transa-
ctio veluti simoniaca non valet absque Superioris
licentia, cùm enim de natura, & essentia transa-
ctionis sit, vt aliquid hinc inde detur, vel remitta-
tur, siue sit pecunia, siue aliud quodcumque tem-
porale, *l. transactio C. de transact.* illud propterea,
quod datur, vel remittitur, simoniacum est, & inficit
totam transactionem, vt communiter, reprobata *Gloss.*
ind. final. in verbo servili, vers. item nota C. de trans.
tradunt ibidem *DD. Bart. nu.2. vers. verum est, Bald.*
num.3.& sub num. 4. vers. quod etiam, Castr. num. 3.
Salicet. num. 3. vers. sed dic. contra, Ias. sub num. 1.
vers. ipsa Gloss. Padilla num. 4. Valeron. de trans.tit.
3. quæst. 2. num. 78.& seqq. Rota in Romana, seu Flo-
rentina Transactionis Mercurij 4. Aprilis 1660. co-
ram Eminentiss. Cerro impress.post Collect. Bonden.de-
cis. 75.num.1. & 2.& per tot. quæ est in rec. decis. 187.
p.13.

Duplex affertur ratio, prima est, quia causa pro-
44 fessionis, & status Religiosi spiritualis est, super jure
autem spirituali transigi non potest, non accedente
Superioris auctoritate *c. cum quidem de pact.c.vltim.*
de rer. permut.c præterea 1.& 2.de trans.c.2.de arbitr.
Rota coram Mohedan.decis.5. de simonia, coram Pu-
tes decis. 42. lib. 2.in correctis, Suarez.de religios.tom.
1.lib.4.tit.de simon.cap.51.nu.6. Bonaccina opera mo-
ral.tom.1.eodem tit. disp.1.quæst.4. §. 15. in prima pro-
pos.nu.3.Rota d decis.75.num.1.Ludov.Bellon.cons.126.
numer.9.& 10. vbi etiamsi de spirituali pro spirituali
transigatur.

Altera est, quòd pro spirituali non potest dari tem-
45 porale, & si datur, labe simoniaca infectum est, vbi
auctoritas Superioris absit *cap. præterea 9. de tran-*
sact. Bonaccina vbi supra d. quæst.4.§.8.num.3. Less.
de just.& jur.lib 2.cap.35.dub. 12.Navarra cons. 86.
num.1.& 2.lib.2.Sanchez.cons.moral. lib.2. cas.3.dub.
23. Ludov. Bellon. cons. 126. num. 9.Rota d. decis.75.
nu.4.

Quæ sententia habet locum, quamuis pro congrua
46 Monaci sustentatione promissa, vel data fuisset pecu-
nia vel aliquid aliud etiam in modica quantitate, dum
illud, quod datur, vel promittitur, fuit principali-
ter datum, vel promissum ex causa ingressus, vel
egressus è Religione, quoniam hoc esset dare pro
spirituali temporale, quod non admittitur sub qua-
cumque causa, specie, ac forma datum, vel promissum
fuerit, ex traditis per *Rot.in d.decis.75.num.4.*

Et qui conuentionem, aut transactionem sustinent
47 cum eo, qui Religionem ingreditur, vt ille ad ejus
sustentationem, & necessitatem aliquid per eam con-
sequatur, vt *Bonarc. oper. moral.tract. de simonia dis-*
put. 1. quæst. 6. punct. 2. Sanchez. cons. moral. lib. 2.
cap. 3.dub.11.numer.9.Tondut.quæst.benefic.96.numer.
27. Guido Pap. decis. 80. quos sequitur *Valeron. de*
transact. tit. 3. quæst. 2. in fin. intelligendi sunt, vt lo-
quantur in casu, quando pro temporali datur tem-
porale, videlicet pro habenda à volente Religionem
ingredi bonorum renunciatione, & remissione, quo
casu licitum est pro congrua Monaci sustentatione
aliquid tradere, prout quotidie practicatur, & innuit
Rota d.decis. 75.num.4.post Collect.Bondeni, & coram
Dunoz. jun. decis. 702. num. 3. quotiescumque enim
ex transactione apparebit, promissionem pecuniæ,
vel id, quod datum, vel promissum fuit, fuisse datum
48 intuitu rei temporalis, sustineretur tunc transactio,
quando esset facta correspectiuè pro re dumtaxat
temporali, distincta à spirituali, prout in dubio præ-
sumitur ad excludendum delictum simoniæ, vt latè
probat *Tondut. Sanleger. quæst benefic.tom.1.cap. 94.*
num.28.& seqq. & non dissentit *Rot. d.decis.75.num.5.*
& 6.

Cæterum, si lis esset principaliter introducta su-
per re spirituali, vt super professione, vel matrimo-
49 nio, & in consequentiam veniat res temporalis, vt
resolutio renunciationis, & recuperatio bonorum,
vtique eo casu propter connexitatem, indiuiduita-
tem, & inseparabilitatem à re spirituali, transactio
simoniaca esset, cùm id, quod datum, vel promissum
fuit, non possit plus referri ad temporalitatem,
quàm

quàm ad ſpiritualitatem, vt probat *text. in c. quæſitus §. generaliter de rer.permut.Bonaccin. oper.moral. tom.1.tit.de ſimonia diſp.1.quæſt.4.§.11.in 3.propoſ.nu. 8.& ſeqq.Rota apud Mohedan.tit.de ſimonia deciſ.* 5.& apud *Bonden.d.deciſ.75.nu.7.* vbi habetur, quando ex tranſactione dignoſcatur temporale eſſe annexum, & inſeparabile à ſpirituali.

Nonobſtat, quòd ſuper re ſpirituali illicita ſit tran-
50 ſactio pro receſſu, mediante pecunia, vel alia re tem-
potali, quia hoc verum eſt, quando ille, qui dat
pecuniam, vel aliam rem temporalem pro receſſu
à lite, hoc facit dumtaxat pro ſe liberando ab iniu-
ſtis vexationibus, & moleſtationibus per collitigan-
tem ſibi illatis, *Rota coram Dunozet.jun.deciſ.702.nu.*
51 *4. & 5.* non autem pro acquirendo nouo, ac legiti-
mo titulo ſuper re ſpirituali, vt diſtinguunt commu-
niter Canoniſtæ, *Abb. in c. cùm pridem num. 9. de pa-
ctis, Felin. in c. dilectus il primo num. 2 verſ. niſi ve-
xatio, & n. 4. verſ. tertiò limita de ſimonia, Pariſ.conſ.
135.num. 20. lib. 4. Menoch. conſ. 67.nu.17.* cum alijs,
quos affert *Rota d. deciſ. 75. numer. 10. & ſeqq.* licèt
etiam contrarium teneat *Ludovic. Bell. conſ. 126.
num.9.*

Sed ſi fiat tranſactio conſeruandi matrimonij gra-
tiâ, vt ſi fortè parentes puellæ, & iuuenis contro-
52 verſiam inde motam per tranſactionem voluerint
amicabiliter componere, vt ſcilicet ſponſa maneat
ſponſa, vxor maneat vxor, talis tranſactio valet, &
tenet, nam, & ſi antea ſponſa non fuit, tamen ex
nouo iſto conſenſu, & tranſactionis placito ſponſa
eſſe incipit, & ita ſæpiſſime matrimonia conciliari
ſolent, patre puellæ majorem fortè ſummam dotis
nomine promittente, ita enim ſcribit *Arnold. Vinn.
in ſuo tractatulo de tranſ. cap. 4. quæſt. 12. in princ.
& Gonzalez. in lib. 1. decretal. tit. 36. de tranſact.
cap.11. in fine*, & facto diuortio ſecundùm Canones,
poſſe conjugem alteri coniugi in vim tranſactionis
53 ex cauſa pacis, & remittendæ injuriæ vxori illatæ
pecuniam conjugi dare ad hoc, vt matrimonium
reconcilietur, ſcribit *Genuenſ.pract.Eccleſ.quæſt.773.
in fine.*

Quæ autem dicta ſunt de tranſactione procedunt
etiam in laudo lato, & à partibus acceptato, quod
vim tranſactionis ſæpe ſæpius diximus habere, nam
ſi proferatur laudum, in quo arbiter gravet eum,
cui beneficium adiudicauit, vt alteri cedat aliud be-
neficium, vel perpetuam penſionem Eccleſiaſticam,
tunc huiuſmodi laudum, ſeu arbitrium non tenet,
54 quia reſoluitur in permutationem beneficiorum, quæ
non pendet à poteſtate priuatarum perſonarum,
ſed Papæ vel Ordinarij *c. niſi eſſent in fine de præ-
bend. Suarez. de Relig. tom. 1. tract. 3. lib. 4. cap. 51.
num. 3. & 13. Laym. oper. mor. lib. 4. cap. vlt. num.
58. ante med.* cum alijs relatis per *Rotam coram Du-
nozet.jun.deciſ.982.nu. 13.* ſecus verò dicendum eſſet,
vbi arbiter grauaſſet alterum, vt daret in recompen-
ſationem pecuniam, ſeu annuam portionem tempo-
55 ralem, quia tunc huiuſmodi recompenſa non cenſe-
retur data pro re ſpirituali, ſeu titulo beneficij, ſed
pro bono pacis, quod eſt temporale, veluti vtile, &
pretio æſtimabile, vt declarant *Filiucc.oper.mor.tom.
3.tract. 15.cap.11.nu.28.circa fin.Reginal.in praxi fori
pœnit. lib. 13. cap. 2. num.257.* quos diſtinguendo re-
fert, & ſequitur *Rota coram Dunozet. jun. d. deciſ.
983 nu. 12.* & idem videtur procedere in prouiſo, &
56 poſſeſſore beneficij, cui licet ad redimendas vexatio-
nes, quas forſan de facto patitur, vel pati poteſt,
ſoluere alteri illum inquietanti aliquam ſummam ab-
ſque Superioris auctoritate, vt dixit *Rota coram Bu-
ratto deciſ.307.nu.5.& 6.& coram Bichio deciſ. 472.
nu.21.*

Cæterùm, ſi facta fuiſſet tranſactio ſuper matri-
monio contracto in gradu prohibito, reſervato be-
57 neplacito Apoſtolico, opus tamen eſſet poſt obten-
tam diſpenſationem, vt nouus conſenſus interueniret,
aliàs enim poterit ſemper altera pars reſilire; quia
hæc prohibita ſunt ſimpliciter, *Sperell. deciſ. 155. nu.
63. Rota coram Mantica deciſ. 20. nu. 4.*

ARGVMENTVM.

Tranſactio an, & quando poſſit fieri ſuper rebus dotalibus, & extradotalibus, & quando non, & an inter ipſos Conjuges inſimul, vel cum alijs.

SVMMARIVM.

1 Vir, & vxor poſſunt ſimul, & reciprocè contrahere.
Secus, ſi vnus conjugum fieret locupletior, & alter pauperior nu.2.
3 Tranſactio eſt contractus vltrò, citròque obligatorius.
4 Vir, & vxor poſſunt de dote tranſigere.
5 Vxor poteſt facere cum viro, excepta donatione, quemcunque contractum ſine aliqua ſolemnitate.
6 Tranſactio facta inter virum, & vxorem, ac cæteros coniunctos majorem firmitatem habere dicitur, & n.7.
8 Tranſactiones factæ à coniunctis perſonis, latiſſimè accipi debent.
9 Tranſactio facta inter vxorem, & virum requirit decretum Iudicis, ſed exiſtimatur, hoc tutius eſſe, ſed non neceſſarium, quando vxor eſt major, & non adeſt ſtatutum, exigens illud.
10 Tranſactio ab vxore facta cum viro ſuper re certa, & cum ſuppoſitis, & prætextibus falſis non valet, & nu.11.
Item nec quando dotis conditio deterior fieret nu. 12. & 14.
Quod procedit tam in pactis cum viro initis, quàm cum vtriuſque partis parentibus, & conſanguineis nu.13.
14 Tranſactio facta, per quam dotis conditio efficitur deterior eſt nulla, etiam ſi adeſſet juramentum.
15 Vxor alienans rem dotalem cum juramento rectè alienat.
16 Tranſactio, per quam redditur melior mulieris conditio, valet.
17 Maritus poteſt cum debitore dotis tranſactionem facere abſque interventu Vxoris.
Contrarium, quòd requiratur conſenſus mulieris, & illius vtilitas ſimul nu.18.
Verùm quando tendit in vtilitatem mulieris, veriùs videtur, non eſſe neceſſarium illius conſenſum nu.19.
20 Maritus eſt legitimus adminiſtrator bonorum Vxoris, & propterea poteſt conditionem mulieris facere meliorem.
Ideo poteſt titulo permutationis fundum dotalem alienare, conſtante matrimonio, contra vxoris voluntatem, quando permutatio vtilis eſt Vxori, & fiat ejus nomine nu.21.
22 Maritus eſt procurator Vxoris in requirentibus ſpeciale mandatum reſpectu rerum dotalium.
Imò pluſquam Procurator, quia eſt dominus dotis, & eſt ſuæ Vxoris tutor, habetque mandatum à lege, vbi agitur de re dotali nu.23. & 24.

25 *Uxor prohibetur facere transactionem sine licentia Viri.*

Fallit quando ea est vtilis mulieri, & viro num. 26.

27 *Minor sine solemnitatibus statuti obligatur, quando contractus resultat in ejus vtilitatem.*

Et si vellet recedere ob non servatas solemnitates, tenetur restituere quicquid ex eo contractu ad eam, vel ejus vtilitatem pervenit nu. 28.

29 *Transactio facta à Viro sine consensu mulieris de re dotali valet, si postea intervenisset consensus Uxoris tacitus, sive expressus.*

Et transactio facta fuisset non super tota dote, sed super parte, de qua dubium esset, an esset dos numero 30.

31 *Maritus non potest facere transactionem de rebus dotalibus, quæ sit mulieri præiudicialis.*

32 *Maritus non potest dotem in pecunia consistentem commutare in fundum dotalem.*

33 *Pater non potest cum genero pacisci de commutando dotem in pecunia consistentem, in fundum dotalem.*

34 *Maritus, nec frater, nec vxor possunt facere transactionem in præjudicium vxoris super sorte principali dotis, nec eius accessorijs, sed tantùm in ejus commodum.*

Et quando est præiudicialis, in ea requiritur tum præsentia Uxoris, tum etiam exiguntur solemnitates statuti loquentis de contractibus mulierum nu. 35.

36 *Maritus non potest tacitè, neque expressè renunciare legatum in vxoris præiudicium, nec illud agnoscere per eam alteri soluendum.*

Neque potest in præiudicium vxoris transigere super re ambobus donata, d. nu. 36.

Item non potest vendere mobilia, jocalia, & pretiosa Uxoris sine illius consensu, quando contractus cedit in commodum mariti, secus, si tendat in beneficium vxoris nu. 37.

38 *Maritus non potest diminuere dotem promissam, etiam consentiente vxore.*

39 *Maritus super re dotali transigere non potest, nisi illam retinendo, non autem alienando.*

40 *Maritus vbi transegit cum damno vxoris, tunc poterit transactionem impugnare, & illam revocari facere nomine vxoris, & filiorum non proprio.*

41 *Transactio facta per Virum de re dotali mulieris per sordes, aut per gratiam alterius, non valet.*

42 *Transactio facta per virum pro retinendo fundo dotali bona fide, adiecta aliqua conditione, hæc omnino servari debet.*

43 *Uxor non potest ex suo contractu gesto, absque viri licentia, aliquod eidem viro inferre præjudicium.*

44 *Maritus, & Uxor in præiudicialibus possunt agere, & petere dotem perinde ac si nullus contractus factus fuisset, præsertim, si adesset statutum annullans contractus vxoris sine licentia viri.*

45 *Statutum prohibens, posse Uxorem contrahere, aut testari sine consensu viri ab antiquo Romanorum Iure originem duxit.*

Et, si ante adeptum consensum viri moriatur vxor contrahens absque illo, non poterit postea maritus præstare consensum eo tempore nu. 46. & 47.

48 *Statutum requirens solemnitates in contractu vxoris observandum est, quamuis vxor, & vir insimul cum tertio transegissent.*

Aut vir ad suum commodum, consensum, & authoritatem præstitisset nu. 49.

Vel Uxor ipsam transactionem fecisset, quæ esset nulla, ob non servatas solemnitates statuti illas exigentis num. 50.

51 *Transactio facta per Uxorem sine Viri consensu, licèt nulla, constante matrimonio, sustinetur tamen soluto matrimonio.*

Contrarium verius nu. 52.

53 *Maritus recusans præstare consensum transactioni per mulierem faciendæ, quæ sit illi vtilis, tunc Iudex poterit consensum Viri contumaci supplere, & licentiam concedere mulieri ad contrahendum, vel declarare consensum Viri pro præstito haberi.*

54 *Maritus in bonis extradotalibus nullum Ius neque interesse, neque mandatum à Iure communi habet nu. 55.*

56 *Uxor potest facere transactionem de bonis extradotalibus absque consensu Viri, nec ille, vel ex persona filiorum eam impugnare potest & nu. 57.*

Nisi adesset statutum, quo prohiberetur, Uxorem etiam de rebus extradotalibus contractum facere posse sine Viri licentia, vel quando Vir eorumdem bonorum esset vsufructuarius virtute statuti, quo casu posset transactionē impugnare, respectu sui præjudicij n. 57.

58 *Maritus super dote sibi promissa potest pacisci, & dilationem concedere, nec Uxor poterit conqueri, nisi soluto matrimonio.*

59 *Maritus in extradotalibus non potest Uxorem obligare, ea non consentiente.*

60 *Uxoris consensus, vt sibi præjudicet in rebus suis, debet esse expressus, & concludens, nec sufficit scientia præsumpta, vel ex coniecturis elicita.*

Fallit in negotiatoria, seu mercantili materia nu. 61.

62 *Mulier mercaturam exercens non comprehenditur sub statutis mulieres ad contrahendum inhabilitantibus.*

QVÆSTIO XXIX.

INter virum, & vxorem, cæterosque coniunctos
fieri posse transactionem super dote, rebusque do-
talibus, non ambigitur, quando illa suis partibus est
absoluta, iuxtà definitionem allatam suprà, *quæst.* 2.
num. 8. *& seqq.* & euidenter probatur, quia contra-
1 ctus vicissitudinarius, & reciprocus non est prohi-
bitus inter virum, & vxorem *l. quod autem* §. *vir. &*
vxor. ff. de donat. inter vir. & vxorem, Roman. cons.
146. *num.* 3. *Cravetta cons.* 245. *nu.* 11. *Cyriac. controv.*
181. *num.* 50. *& contr.* 599. *nu.* 114. *Merlin. de legit.*
lib. 2. *tit.* 1. *quæst.* 19. *num.* 8. alios refert *Gallerat. de*
renunc. ren. 89. *in prin. cent.* 1. quicquid sit in simplici
2 contractu, maximè si ex eo vnus coniugum fieret
locupletior, & alter pauperior, vt post *Faber, in suo*
Cod. lib. 4. *tit.* 21. *ad S.C. Vell. d. f.* 13. *num.* 3. *&* 4. in
allegat. notat *Staiban. jun. resol.* 156. *num.* 18. *& seqq.*
3 *lib.* 2. vbi plures adducit, transactio autem est contra-
ctus vltrò, citròque obligatorius, & vicissim aliquid
datur, vel remittitur, ergo non erit inter istos pro-
hibita, prout ita in terminis dotis, quòd super ea pos-
4 sit transigi, probat *Theodor. Hopingk. cons.* 15. *in ra-*
tion. dessiden. cum contrar. resut. fol. 409. *colum.* 1. vbi
inquit, quòd nullo iure reperitur prohibitum de cau-
sa etiam veræ dotis transigere, & intelligitur permis-
sum, quod non intelligitur prohibitum, quandoqui-
5 dem, donatione excepta, licitum est vxori, dummo-
dò sit maior, quemcumque contractum facere, etiam
cum viro sine aliqua solemnitate *l. non tantùm* 20. *ff.*
de re judic. Cyriac. d. contr. 599. *num.* 110. cum plu-
ribus ibi citatis, *Rota* vbi de reciproca transactione
inter coniuges, constante matrimonio, super lucro
dotis *decis.* 225. *num.* 10. *par.* 15. quinimò transactio
6 facta inter virum, & vxorem, ac cæteros coniunctos

præ

præ cæteris maiorem firmitatem habere præ se fert,
quia præsumitur exclusiua læsionis, fraudis, & doli
ob connubialis fœderis necessitudinem, & mutuum
amorem, quem alter erga alterum vicissim prosequi
7 solet, vt inquit *Rota coram Merlin.decis.*17. *nu.*3. *&*
4. & inter patruum, & nepotem extat *Text.in l.fra-
tris* 10. *C.de transf. Menoch.cons.* 401. *numer.* 185. *&
seqq. Redenasc.cons.*48.*num.* 23. *Rota coram Cavaler.
decis.*407.*in fin. Theodor.Hopingk. d. cons.* 15. proxi-
8 mè citatus, vbi inquit, quòd transactiones factæ à
coniunctis personis latissimè accipi debent, *Menoch.
cons.*282.*numer.*31.*Handed. cons.* 49. *num.*20.*lib.*1.*Ro-
ta decis.* 247. *num.*25.26.*&* 27. *part.* 9. *tom.* 1. *recent.*
& post *Salgad. labyrint credit. decis.* 26. *num.* 19. an
autem requiratur decretum Judicis, *Surd. de alim.tit.*
8.*privil.*56.*num.*10. *&* tt. tenet quòd sic ex quo dos
9 æquiparatur alimentis, quod ego existimo tutius
esse, sed non necessarium, quando vxor est maior, &
non adest statutum exigens illud.

Fallit primò supradicta conclusio, quando tran-
10 sactio non haberet sua necessaria requisita, nam si
esset inita super re certa, & probabilem controuer-
siam non habente, aut cum suppositis, & prætextibus
falsis, & à iure reprobatis, vtique ea non valeret,
prout consuluit *Roman. cons.*517. *a nu.* 17. vbi dixit,
transactionem factam à muliere cum viro super di-
minutione certæ partis dotis suæ, in casu restitutionis
propter alimenta à viro præstita eidem mulieri,
esse nullam, & inualidam, quia de iure tenetur vir
vxorem alere, absque vlla ratione alimenta repetendi,
& proinde compensationem prædictam fore, &
esse erroneam, & mulierem malè, & perperam in-
ductam fuisse ad transigendum sub eo prætextu, quòd
illa teneretur refundere viro quicquid pro illa alen-
da impendit, quod suppositum nullo juris fomen-
11 to fulcitur, & de transactione facta inter ipsos su-
per donatione per alterum alteri facta, quod non va-
leat, nec etiam vti pactum, quia res erat clara,
quòd non valebat donatio *tot. tit. & C. de donat.
inter vir. & vxor.* scribit *Manent. cons.* 141. *num.* 31.
nisi esset donatio jurata, quæ tunc valeret.

Fallit secundò, quando dotis conditio deterior
fieret, ex qua deterioratione, vel impediretur nuptia-
12 rum libertas, vel mulier non ita facilè inveniret vi-
rum, vel tardiùs induceretur ad nubendum, prout
sunt *Textus* egregij *in l. Attilicinus* 17. *l. de die* 14.
l.id est 15. *l. vt autem* 16.*ff.de pact. nuptial.* & scripse-
runt *Natta cons.* 37 *num.* 1. *& per tot. Surd. cons.* 78.
*num.*6.7. *& seq. Barbos. in l.* 5. *in princip.part.*1.*num.*
102. *vers. sed vtique ff. solut. matr. Paschal. de patr.
potest. part.* 2. *cap.* 6.*nu.* 15.*&* 16. *Fontanella de pac.
nupt. claus.* 4.*glos.* 9. *numer.* 181. *Ludovic. Post. resol.*
152.*num* 30. *& seqq. Staiban. iun. resol.* 152. *num.* 30.
*& seqq. & num.*35. vbi quòd tam in pactis cum viro
13 initis, quàm cum vtriusque partis parentibus, & con-
sanguineis, ac alijs procedit, *Anton. Faber in sua Cod.
lib.*5.*tit.*9.*de pact. convent. def.* 2, *in allegat. numer.* 7.
Mastrill. decis. 74. *num.* 4. *&* 5. *Rota coram Merlino
decis.* 77.*num* 9.*&* 10. & post *Merlin. de pign. & hy-
pothec. decis.*104. *num.*12. cum alijs à me relatis mea-
rum *consult. forens. cap.* 8. vbi latissimè egi de his, &
similibus pactis, & ad eum locum te Lectorem re-
mitto, ne hîc repetam id, quod ibi forsan non in-
jucundè scripsi, & in terminis transactionis factæ,
14 per quam dotis conditio deterior efficiebatur, quòd
sit nulla, tradit *Paulus Staiban. jun. resol.*73.*num.* 30.
*& seqq. tom.*1. *Rota coram Penna decis.* 917. *&* 953.
vbi de transactione, & pacto, per quod impediebatur
transitus ad secunda vota, & libertas testandi, *Ursill.
ad Afflict. decis.* 154. vbi quòd, etiamsi adesset jura-
mentum, nihilominus non valeret, sed in alienatio-
ne rei dotalis, vbi adesset juramentum, quòd valeat
15 de jure Canonico, tenuit *Rota decis.* 269.*num.*16.*&
seqq.par.* 9. *tom.* 1. *recent.* & in hac materia videnda
sunt statuta locorum, si adsint, & an eorum forma
16 adimpleta fuerit, si verò melior redderetur conditio
mulieris, valet, idem *Staiban. resol.* 152. *nu.* 28.*&* 29.

An autem maritus possit cum debitore dotis tran-
sactionem facere absque interuentu vxoris, altera se
17 offert quæstio, in qua affirmatiuè resoluendum vi-
detur per *Tex. in l. ex pecunia* 12.*C. de jur. dot.* ibi,
si te non transegisse repereris, quem adducit in his ter-
minis *Anton.Monach. decis. Bonon.* 40.*punct.* 2. *num.*
5. vbi probat, quòd in causa dotis, licet viro transi-
gere ex dubio litis euentu.

Sed hæc opinio patitur suas difficultates, quoniam
ad hoc, vt transactio valida sit, quæ fit per maritum
de dote suæ vxoris cum dotis debitore, & promisso-
re, vel possessore bonorum dotalium, copulatiuè re-
18 quiritur, quòd ea sit non solùm vtilis vxori, verùm
etiam quòd in illa interueniat eiusdem mulieris con-
sensus, altero autem ex his requisitis deficiente, tota
transactio corruit, vt ex *Corneo, Natta, & Beccio*
consuluit *Handed. cons.* 41 *num.* 27.*lib.*1. & *Tex. in
d. l. ex pecunia*, supponit mulierem de parte dotis
transegisse, & sic eius consensum, & beneplacitum ac-
cessisse, vt notant ibidem *Gloss.& DD. idem Handed.
d. cons.* 41. *numer.* 26. *Rota coram Merlin. decis.* 358.
*nu.*3.& post *Io. Torre de pact. futur. success. decis.*192.
*num.*1.

Cæterùm mihi rigorosa nimis videtur hæc resolu-
tio in transactione à viro facta, quæ tendit in vtili-
19 tatem mulieris, & per quam recessum fuit à litibus,
vel inchoatis, vel imminentibus, hoc enim casu pu-
to validam esse, etiamsi non accesserit consensus
mulieris, iuxtà tradita per eundem *Monach. d. decis.
Bonon.* 40. *punct.* 2 *numer.* 5. *&* 13. facit in simili de
patre filiorum legitimo administratore, qui de re-
bus ad filios spectantibus potest in eorum vtilita-
tem transigere, vt diximus in sua quæstione, idem
quoque dicendum videtur de marito, qui est legiti-
20 mus bonorum vxoris administrator, vt possit con-
ditionem mulieris facere meliorem, *Ludovic. Post.
resol.* 152.*num.*46.*Handed.cons.*19.*num.*2.*lib.*2. vbi in-
21 quit, quòd maritus potest titulo permutationis fun-
dum dotalem alienare, constante matrimonio con-
tra vxoris voluntatem, quando permutatio vtilis est
vxori, dummodò id fiat nomine vxoris, & ad ipsius
vtilitatem, resque permutata cum re dotali recipia-
tur pro vxore, & subrogetur loco rei dotalis, itant
eius loco succedat, post plures, quos ibi alle-
gat *numero* 22. Præsertim cùm sit illius Procura-
22 tor etiam in requirentibus speciale mandatum re-
spectu rerum dotalium, idem *Post. resol.* 32. *numer.*
16. *Rota decis.* 135. *numer.* 5. *part.* 1. *rec.* imò plus-
23 quam Procurator est maritus in dote, cuius est
Dominus, *Faber in suo Cod. lib.* 2. *tit.* 30. *si ma-
jor fact. rat. def.* 1. *numer.* 4. *in allegat. Carpzou.
decis. Saxon.* 145. *num.* 7. vbi quòd est vxoris suæ tu-
24 tor post thori coniugalis ingressum, & habet manda-
tum à lege, vbi agitur de re dotali, *Rota coram Celso
decis.*323.*nu.*9.

Facit secundò, nam licèt mulier prohibeatur fa-
25 cere contractum, & transactionem sine licentia viri,
vt notant *Bart. Bald. & Castr. in l. transactio nem.
Cod. de transf. Alex. in l.* 1. *§. fuit quæsitum ff. ad S.C.*
Trebell.

Trebell. Didac. à Spino à Carceres de testam. Gloss. 33.
princ. de adit. haredit. num. 44. Io. de Carualho de u-
na, & altera quarta par. 2. num. 352. pag. 131. Au-
gustin. Barbosa in suo repertorio in verbo uxor, ubi plu-
26 res allegat, si tamen reperiatur contractus utilis ipsi
mulieri, & viro, tali casu valet, & tenet, licèt factus
sine mariti licentia, ita post Tiraquell. de ll. connub.
gloss. 8. num. 85. Gomez. ad l. 55. Tauri num. 12. Sua-
rez. Rubeus, & Matien. resolvit idem Didac. Spin.
de testam. d. gloss. 33. sub num. 48. vers. qua sententia
concludens num. 49 hanc opinionem esse tenendam,
Salgad. labyrint. cred. par. 1. cap. 14 num. 66. & 67.
quamquam Alciat. in L. 1. ff. de rer. significat. & Ripa in
l. 15. cui bonis num. 47. ff. de verbor. oblig. contra-
rium tenuerint, ex eo, quòd bonum, & utile fieri non
debet nisi eo modo, quo fieri debet, nam & videmus,
27 minorem sine solemnitatibus statuti obligati, quan-
do contractus resultavit in ejus utilitatem, ut, plu-
ribus congestis, probat Andreol. contr. 364. num. 19.
ubi nu. 20. inquit, quòd si vellet recedere ob non ser-
28 vatas solemnitates, teneretur restituere quicquid ex
eo contractu ad eum, vel ejus utilitatem pervenit ex
Rota coram Merlino decis. 219. num. 1. & seqq.

Quæ sententia eò magis retinenda erit, si postea
29 intervenisset consensus mulieris tacitus, sive expres-
sus, Anton. Menach. d. decis. Bonon. 40. punct. 1. nu. 6. &
30 7. & transactio facta fuisset non super tota dote, sed
super parte, de qua dubium esset, an esset dos, Me-
nach. ibid. sub num. 9. vers. ultra quod.

E contra verò, si transactio per virum facta,
31 esset mulieri præjudicialis, utique non valeret, quia
maritus non potest in damnum, & perniciem uxoris
facere deteriorem dotis conditionem, ut scripsit Hon-
ded. cons. 14. num. 53. & seqq. lib. 1. ubi consuluit, ma-
32 ritum non potuisse dotem in pecunia consistentem
commutare in fundum dotalem, quia utilius est mu-
33 lieri habere dotem in pecunia, quàm in bonis, &
cons. 41. num. 26. ead. lib. 1. dicens, neque patrem cum
genero posse ita pacisci, Rota decis. 277. num. 12.
& 13. part. 15. rec. Thomas. decis. Macer. 210. num.
28. Staiban. jun. resol. 75. num. 30. ubi quòd nec vir,
34 nec frater, nec uxor ipsa facere potest transactionem
sibi præjudicialem in sorte principali dotis, nec in
aliis dotis accessoriis, sed tantùm in ejus commo-
dum, & utilitatem, quæ verè, & in effectu existat, &
non sit tantùm possibilis, vel speretur, & num. seqq.
usque ad finem tom. 1. & resol. 152. num. 39. tom. 2. Rota
coram Merlino decis. 358. num. 3. ubi quòd non so-
35 lùm hoc casu requiritur mulieris præsentia, sed
etiam adhiberi debent solemnitates statuti loquentis
de contractibus mulierum, Post. resol. 126. num. 21. &
36 seqq. ubi quòd neque tacitè, neque expressè potest
renunciare legatum in uxoris præjudicium, nec il-
lud agnoscere per eam alteri solvendum, nec in
summa ullam renunciationem facere, ex qua
dotis conditio deterior efficeretur, idem Post. resol.
152. num. 15. Rota post Passell. decis. 45. num. 2. & 3.
ubi alios allegat, & post Io. Torre de pact. futur. suc-
cess. decis. 192. nu. 1. ubi quòd non potest in præjudi-
cium uxoris transigere super re ambobus donata, &
decis. 271. ante num. 21. part. 15. Carpzou. decis. Saxon.
145. per tot. à num. 9. & præsertim num. 25. & 26.
37 ubi decisum refert, maritum non posse vendere
mobilia, jocalia, & pretiosa uxoris sine illius consen-
su, & alterius curatoris ad litem intervenientis, juxtà
Const. elector. quando contractus cedit in commo-
dum mariti, secus verò, si tendat in beneficium uxo-
ris, quo casu solus interventus mariti sufficit, quia est

loco tutoris, vel curatoris, Rota coram Pennia decis.
38 1165. num. 5. ubi quòd maritus non potest diminuere
dotem promissam, etiam consentiente uxore per tex.
in l. 1. §. cùm lex C. de rei uxor. act. & alios adducit
coram Zarate decis. 107. num. 8.

Hinc est, quòd, ubi maritus transigit super re
39 dotali, transigere non potest nisi illam retinendo,
non alienando ad exemplum tutoris, & curatoris, &
aliorum administratorum, Ant. Faber in suo Cod. lib.
5. tit. 15. de fundo dotali definit. 6. sequitur Hermosil-
la in l. 22. Gloss. 5. num. 12. tit. 5. part. 5. fol. 105.
tom. 1. Fontanella de pactis nupt. tom. 2. claus. 7. Gloss.
3. par. 13. num. 17. fol. mihi 576. Paul. Staiban. jun. re-
sol. 57. num. 24. lib. 1. & ubi transactio facta per vi-
40 rum esset præjudicialis uxori, & nomine uxoris tran-
segisset, tunc poterit transactionem impugnare, &
revocari eam petere, sicut dicitur de alienatione
rei dotalis, pro qua revocanda potest nomine uxoris,
& filiorum, non proprio agere, Carol. de Mean. ob-
serv. 332. num. 12. in fine pars. 3.

Et ubi etiam retinendo rem maritus transegisset,
oportet observare, an id fecerit per sordes, aut per
41 gratiam alterius, quia tunc, si hoc verificabitur,
transactio mulieri non nocebit, ut bene animadver-
tit Faber in proxima definit. allegata, & nu. 2. in ejus-
dem definit. alleg. & si in transactione rectè tamen,
& bona fide facta pro retinendo fundo dotali mari-
tus promiserit pecuniam alteri transigenti, adjecta
42 hac conditione, ut in casum non solutionis, fundus a-
lienetur, valet conventio, & proinde eo casu etiam
alienatio, tamquam facta in necessariam consequen-
tiam, prout sic decisum refert idem Faber d. definit.
6. tit. 15. de fundo dotali lib. 5.

Vxor pariter eodem jure, & ratione non potest
43 ex suo contractu gesto absque viri licentia, aliquod
eidem viro inferre præjudicium, Spina à Carceres de
testam. ubi suprà num. 44. 45. & 46. & est optimus
textus in cap. quod Deo pari caus. 33. quæst. 5. in illis
verbis, nihil de tua veste, nihil de tuo auro, vel argen-
to, vel quacunque pecunia, aut rebus ullis terrenis
tuis sine arbitrio ejus facere debuisti; item est tex. in
l. constante C. de donat. l. dote ancillam C. de rei
vend. Gasp. Ant. Thes. qq. for. cap. 67. numero 1.
lib. 4.

Et consequenter in dictis casibus præjudicium
44 inferentibus, tam uxor, quàm maritus poterunt age-
re, & petere dotem perinde ac si nullus contractus
factus fuisset, præsertim verò, si adesset statutum, aut
consuetudo annullans contractus uxoris sine li-
centia viri, Paul. Christin. decis. Belg. 209. num. 2. vol.
1. Carol. de Mean. observ. 58. num. 6. & seq. ubi pro-
45 bat, statutum prohibens posse uxorem contrahere,
aut testari sine consensu, & auctoritate viri ab anti-
quo Romanorum jure originem duxisse pars. 1. vel
vetans fieri, non adhibitis certis solemnitatibus,
hoc enim casu nullo jure sustineretur, & ita, & tali-
46 ter, quòd, si ante adeptum consensum viri moriatur
uxor contrahens absque illo, non poterit postea
maritus præstare consensum eo tempore, Cast. cons.
438. num. 1. vol. 2. Tiraquell. de ll. connubial. Gloss. 9. num.
18. Menoch. de arbitr. lib. 1. qu. 69. num. 6. cum aliis re-
latis per Salgad. in labyrint. cred. par. 1. cap. 33. num. 9.
47 ubi idem tradit de consensu patris requisito in con-
tractu filii, ut non valeat, si præstetur post mortem
filii.

Et ubi solemnitates requiruntur pro forma statu-
48 ti, illæ adhibendæ sunt, quamvis uxor, & vir insimul
cum tertio transegissent, ut optimè resolvitur

in *decis.497.num.1.2.& 7.par.5.tom.2. recent.* aut vir
49 ad suum commodum, consensum, & auctoritatem
præstitisset, *Olea de cess. jur. tit. 5. quæst. 10. num. 10.*
vel uxor ipsa transactionem fecisset, quæ esset nulla
50 ob non servatas solemnitates statuti illas existentis
in contractibus mulierum, sub quibus comprehendiiur transactio, ut latè *in d. decis. 497. num. 7. 25. 26. & seqq. ac num. 74. part. 5. tom. 2. recent. Merlin. decis.358. nu.3. Pennia decis.917. num. 3. & decis.953.num.7.in impress. Lugdun.*

Vtrum autem pactio, seu transactio sine viri
51 consensu sustineatur soluto matrimonio, itaut dicto tempore possit conveniri, affirmativè respondet *Imbert.in enchiud. suo verbo vir,& uxor, relatus à Christin. decis. Belg. 94. num. 12. vol.2.* sed in filio con-
52 trarium tenet *Alciat. Bald. Decian.* relati ab eod. *Christin.d.decis.94.num.12.vol.2.* quam veriorem existimo ex regula, quæ ab initio non valent, ex post facto reconvalescere non possunt, *l.quod initio, ff. de regul.iuris, Rota decis. 271. num.24.p.15. rec.*

Cæterùm, si contractus, aut transactio per mulierem facienda esset illi utilis, & causa justa, & rationabilis subesset eam faciendi, maritus verò recusaret
53 consensum præstare, qui pro adimplenda forma statuti exigeretur, tunc Iudex poterit consensum viri contumacis supplere, & licentiam concedere mulieri ad contrahendum, vel declarare consensum viri pro præstito haberi, ita post plures tradit, *Olea de cess. jur.& act.tit.5.quæst.8.num.21.*

In bonis verò extradotalibus, quia maritus in
54 illis nullum habet jus, neque interesse, *Rota coram Celse decis.289. nu.13. in fine*, neque ullum à jure
55 communi mandatum *l.maritus C.de procur. Rota coram Bichio decis. 243.num. 15.* poterit uxor transa-
56 ctionem facere, quæ postea per virum impugnari non potest, *Rota decis.175.num.4.& 5. part.7.rec.* ubi
57 præsertim uxore sic expressè prohibente, nec etiam ex persona filiorum, quia, vivente matre, nullum jus habent in bonis maternis *l.1. §. si impuberi ff. de coll.bonor. Rota d.decis.175. num.6.& 7. part. 7. est inter decis. Dunoz.et.iun.decis.446. num. 6. & 7.* nisi adesset statutum, quo prohiberetur, uxorem etiam de rebus extradotalibus contractum facere posse sine viri licentia, vel quando vir eorumdem bonorum esset usufructuarius virtute statuti, quo casu posset transactionem impugnare respectu sui præjudicii.
58 . Sicut è contra in bonis dotalibus poterit vir super dote sibi promissa pacisci, & dilationes concedere, nec uxor poterit conqueri, nisi soluto matrimonio *l.ob res 20.ff.de pact.dotal. l. si fecer.44.§.Lucius ff.solut.matr.Rota coram Dunozet.iun.decis. 682. nu.4.& 13.* sed in extradotalibus, quia vir disponen-
59 di facultate caret, non potest uxorem obligare, ea non consentiente, *De Luca sub tit. de deb. & cred. disc. 75.num.2.Rota coram Manzanedo decis.662.nu. 4.* & consequenter neque de his compromissum, aut transactionem facere valet, deficiente in illo auctoritate, seu mandato.

Consensus autem mulieris, ut sibi præjudicet,
60 debet esse expressus, & concludens, quia in iis, quæ grave præjudicium inferunt, non sufficit scientia præsumpta, & ex conjecturis, & adminiculis tantùm elicita, *Rota coram Gregor. XV. decis. 425. num. 5. & 6.* Nisi versaremur in negotiatoria, seu mercantili materia, in qua non attenduntur apices juris, sed agitur de bono, & æquo & super qua scripsit *De Luca sub tit. de cred. & deb. d. disc.75.* uxorem scilicet
61 scientem, patientem, & tacitum consensum præstantem, ac permittentem, ut negotium proprium, quod aliàs priùs sub nomine sui patris, cujus ipsa erat hæres, cantabat, ejus vir sub eodem nomine sui patris, & proprio viri exerceret, teneri, & obligatam esse creditoribus, & corresponsalibus propter commercium, & publicam fidem, quam negotiantes, & corresponsales habuerunt credendi fidei antiqui nominis jam per eos antea probati, & experti. Nam & videmus in rebus mercantilibus mulieres mercatu-
62 ram exercentes non comprehendi sub statutis mulieres ad contrahendum inhabilitantibus, quia aliàs publica impedirentur commercia, & contrahentes cum illis facili negotio sub publica fide remanerent decepti, ut dixit *Rota decis.284. nu. 24.par.9. recent.* sequitur *De Luca sub tit. de alien. & contr. prohib. disc.34.num.4.*

ARGVMENTVM.

Transactio an valeat inter Medicum, & Ægrotum, inter Procuratorem, Advocatum cum suo Cliente, cum aliis de quibus in Summario.

SVMMARIVM.

1 *Transactio inter Medicum, & Ægrotum, durante infirmitate, nullius est roboris, quando Medicus mala medicamenta infirmo dedit, ut ab eo extorqueret transactionem.*

Medicus non potest transigere cum Ægroto, durante ægritudine, si malis artibus transactionem facit num. 1.

Contrarium, quòd generaliter nulla conventio valeat inter Medicum, & Infirmum, perdurante morbo num.2.& 5.

Prima sententia sustinetur nu.6.

3 *Advocatus non potest cum suo Cliente conventionem, & transactionem facere super quantitate salarij, durante lite, & nondum finita nu.4.*

7 *Transactio inter Medicum, seu Chirurgum, & Ægrotum valet, quotiescumque ea facta fuit bona fide.*

Præsertim quando Medicus non habebat infirmum actualiter sub sua cura, sub nu.7.

8 *Salarium conventum per Medicum cum Infirmo, si justum, & moderatum sit, debetur non solùm ab Ægroto, sed etiam ab eius hæredibus.*

9 *Procurator, & Advocatus potest pacisci de salario pro patrocinio litis.*

Etiam cum pacto, si victoriam reportabit, quando est moderatum, secus si immoderatum, ibid.

10 *Salarium nomine palmarij in casu victoriæ promissum debetur Procuratori, seu Advocato, quando est modicum, & tunc competit vel certi condictio, vel ex stipulatu actio, vel officium Iudicis.*

Amplia, etiam opimum palmarium in casu victoriæ promissum deberi, quando tamen illud promissum fuit, non pendente lite, sub dicto nu.10.

Aut quando quantitas promissa fuit simpliciter in casu victoriæ, & nihil dictum fuit non deberi in casu succumbentiæ nu. 11.

12 *Palmarium promissum non debetur totum, quando causa continebat plura capita, & Cliens in una parte vicit, & in altera succubuit, nam tunc proportionabiliter ad ratam præstatur.*

Si verò hoc casu Cliens cum adversario transigat, tunc,

tunc, si transactio facta sit, interveniente Advocato, nihil ei ratione palmarij debetur, eo autem non interveniente, integrum palmarium debetur, cum distinctione, de qua ibi nu.13.

Contrarium, quòd indistinctè integrum palmarium debeatur, sustinetur nu. 14.

Advocatus, seu Procurator non potest petere integrum palmarium, si causa contineat plura capita, super quibus deinde fiat transactio, sed pro parte tantum illud consequetur.

Contrarium num.14.

15 *Advocatus generaliter potest pacisci cum suo Cliente, tum durante lite, tum ea finita, de pecunia, vel alia quacumque re in genere, vel in specie, quæ tamen non sit ex petitis in judicio, nec super qua lis sit, vel pendeat.*

16 *Advocatus potest recipere per viam donationis remuneratoriæ ob laborem susceptum, & patrocinium fideliter præstitum in lite præterita, & jam finita, licitam quantitatem.*

Donatio remuneratoria facta per Clientem Advocato ob laborem susceptum in lite præterita, & jam finita, valet, dummodo non sit excessiva nu. 16.

17 *Advocatus non potest pacisci, & convenire cum Cliente de quantitate salarii, nisi usque ad summam scut.100. auri.*

Etiamsi promissio esset jurata nu.18.

Quanta verò sit ea summa scut. centum reducta ad monetas hodie currentes, id pendet ex Iudicis arbitrio, qui salarium correspectivum ad laborem debet taxare num.19.

20 *Salarium Procuratoris, & Advocati potest Iudex, non obstante statuto, vel pacto moderari, vel augere ratione laboris, dummodo centum aureos non excedat.*

Et si non fuerit pacto conventum, idem Iudex pro suo arbitrio constituet nu.21.

Sed si in loco adsit statutum, vel constitutio salarium taxans, hæc omnino est observanda nu.22.

23 *Salarium debetur Procuratori, & Advocato, etiam si causa fuerit per concordiam, & transactionem terminata.*

24 *Iudex debet habere sportulas, etiam si causa fuerit transactione sopita, & etiam si partes cum fisco transegissent.*

25 *Causa concordata, qui à lite discedit vicisse dicitur.*

26 *Salarium an debeatur Advocato integrum quando causa fuit concordata, vide distinctiones allatas nu. 26.27.28. & seqq.*

Advocatus an possit petere integrum salarium, quando causa fuit per concordiam terminata, vide nu. 26.27. & seqq.

Causa concordata inter partes litigantes, an integrum patrocinium debeatur, & à quo tempore peti possit, vide num.27.28. usque ad 32.

33 *Hypotheca competit pro salario debito Procuratori, vel Advocato super bonis contentis, & in litem deductis cum prælatione adversus omnes Creditores, quamvis anteriores.*

Amplia, etiam si non fuerit lata sententia favorabilis, num.34.

35 *Salarium etiam non conventum debetur Advocato, concurrentibus requisitis.*

Præsertim in Vrbe, ubi quilibet est solitus operas suas locare, & adest stylus ibi constituendi, numero 36. &c.

36 *Advocatus non potest consulere, aut tractare concordiam pro suo cliente, quando videt causam sui clientis esse injustam, secus si dubiam.*

QVÆSTIO XXX.

INter Medicum, & Ægrotum si fiat transactio
1 durante ægritudine, illa nullius est firmitatis,
quando Medicus mala medicamenta infirmo dedit,
ut ab eo extorqueret transactionem, quam Præses
Provinciæ deinde, aut Prætor in Vrbe jubebit retractari, & rescindi *ad Tex. in l. medicus 3. & ibi Gloss. ff. de var. & extraordin. cognit.* & ita hunc Textum intelligendum esse eo duntaxat casu, quo medicus malis artibus, & medicamentis contrariis curatet infirmum cum fine, ut secum transigendo, vel vendendo voluntati suæ satisfaceret, tradit *Bald. in l. interpositas num. 5. in fin. C. de transf.* sequitur *Alciat. ibid. vers. sed quidem*, idem tenet *Iason in §. quadrupli num. 57. Instit. de act. Aloys. Mans. consult. 35. num. 14. & 15. lib. 1.* ubi quòd ea officio Judicis rescinditur ratione extorsionis, non actione metus causa.

Contrarium, quòd generaliter nulla conventio
2 valeat inter Medicum, & infirmum, perdurante
morbo, voluerunt *Bart & Alberic. in d. l. Medicus Anton. Burgen. in c. cum causa num. 52. de empt. & vendit. Abbas in cap. quia plerique nu.34. de immun. Ecclesiast.* qui interpretantur allegatum *Tex.* ut indistinctè, & generaliter sit intelligendus de omni, & quacumque conventione, prout hanc sententiam uti receptiorem, & veriorem opinatus est, *Arius Pinell. in repetit. l. 2. par. 2. num. 33. cap. 2. C. de rescind. vendit.* qui apertè id colligi, inquit ex *Gloss. in l. 1. § si cui, verbo suspensa ff. de var. & extraord. cognit. & in l. quisquis §. præterea verbo contractum C. de postul.* quæ generaliter intelligit *d. legem medi-*
3 *cus*, afferens exemplum Clientis, & Advocati, inter
quos, durante lite, conventio non admittitur, quæ
metu causæ amittendæ facta videtur, ne Advocatus patrocinium neget, ut in *d. §. præterea*, ducto argumento de Advocato ad Medicum, & quòd pariter
4 conventio inter Clientem, & Advocatum, seu Procu-
ratorem inita de quantitate salarii durante lite, & nondum finita, nullius sit momenti *argum. d. l. medicus*, tenet *Paul. Christin. decis. Belg. 99. sub num. 25. & 26. vol. 2.* quinimò asserit idem *Pinell.* majorem videri prohibitionem in Medico cum ægroto, quàm in Advocato cum Clientulo, quia plus importat salus corporis, quàm patrimonii pinguedo, & conse-
5 quenter ex his legem prædictam esse extendendam,
quamvis ejus verba restrictiora sint, absolutè affirmat, quam sententiam amplexi sunt quoque *Alciat.* in transactione loquens *in l. sanum num. 4. C. de transact. Bursat. cons. 72. num. 11. in fin. lib. 1. Thomas Aclius de infirmit. par. 1. cap. 49. num. 27. 28. & seq. Merenda coner. jur. lib. 1. cap. 38. num. 6. 7. & seqq. Sabell. var. resol. cap. 70. numer. 18. Iul. Capon. discept. for. 181. num. 14. & 15. Olea de cess. jur. tit. 3. quæst. 11. sub num. 36. vers. ex quo textu*, ubi alios cumulat *Marc. Anton. Pulverin. in addit. ad Afflict. decis. 123. Magon. decis. Florentin. 11. num. 10.* & pluribus congestis, *Lanfranch. Zacchias de Salario q. 75. n. 67. & seq.* ubi reddit rationem hujus prohibitionis, quia infirmi pro sanitate habenda omnis bona promitterent, nam

Medicis in morbis totus promittitur Orbis.
Dum languet infirmus, medicus sit pignore firmus.

&è contra.

Ægroque curato, dolent de pignore dato.

De his, & de facie triplici, Angeli, Hominis, & Dæmonis, quam habent Medicus, & Advocatus secundùm infirmum, & Clientem ingratum, qui non meminit accepti beneficii, vide apud *Vrsill. ad Afflict. d. decis.* 123. & eundem *Zacchiam d. quæst.* 75. *num.* 69. *&* 70.

Mihi videtur sententia *Baldi* tenenda, quam ad
6 litteram probat idem *Tex. in d. l. medicus*, cujus verba sunt præcisa; *Medicus, cui curandos suos oculos, qui eis laborant commiserat, periculum amittendorum eorum per adversa medicamenta inferendo compulit, ut ei possessiones suas contra bonam fidem æger venderet, incivile factum Præses Provinciæ coërceat, remque restitui jubeat.* ; ex quibus verbis clarè colligitur, *Textum* infirmare hujusmodi venditionem, quia æger ne à medico per adversa medicamenta occideretur, vel ejus morbus in longum protraheretur coactè, metuque hujus mali prædia sua ei vendidit, quod rectè animadverterat idem *Pincll. sub nu.* 32. licèt deinde *num.* 33. crediderit, *Textum* esse generaliter intelligendum, cùm re vera *Textus* loquatur in casu, quando Medicus dedit mala medicamenta, & ad rei venditionem vili pretio ægrotum compulit, prout ita intellexerunt, *Alciat in d. l. interpositas vers. sed quid in dissimulato timore C. de transf.* optimè *Hieronym. Cagnol. in l.* 2. *nu.* 192. *vers. sed adverte C. de rescind. vendit.* & ita pro Chirurgo decisum testatur, *Afflict. d. decis.* 123. *num.* 3. alios refert *Caroc. de locato, & conducto tit. de Medico quæst.* 4. *num.* 5. *fol. mihi* 122. quapropter ego existimo,
7 transactionem absolutè valere inter Medicum, seu Chirurgum, & ægrotum, quotiescumque ea facta fuit bona fide, quæque non contineat immodicam læsionem, nec appareat, aut probetur per ægrotum facta metu malorum medicamentorum, & malitiæ ipsius Medici, qui infirmitatem modicam magnam fecisset, & periculosam pro extorquenda transactione, ut bene animadvertit *Bald. in d. l. interpositas num.* 5. *vers. quandoque infertur metus alicujus futuri eventus, &c. Cod. de transf. Iason in §. quadrupli num.* 57. *Inst. de act. Cagnol. in d. l.* 2. *d. num.* 192. *vers. sed adverte C. de rescind. vendit. Thomas Actius de infirmis. par.* 1. *d. cap.* 49. *num.* 21. sicut idem concludo in Cliente cum Advocato, ut pariter valeat interveniente bona fide, & remoto metu adversi patrocinii. Rursus & in Medico, qui non haberet infirmum actualiter sub sua cura, non esset illi interdicta transactio, quamvis uti intimus infirmi amicus illum visitaret, prout de testamento facto in favorem medici, sub cujus cura non erat infirmus, quòd sit validum, dixit *Rota decis.* 328. *nu.* 14. *p.* 15. *rec.*

Eandem quoque sententiam in salario convento cum infirmo, quòd, si justum, & moderatum sit, de-
8 beatur, & sit solvendum non solùm ab ægro, sed etiam ab ejus hæredibus, tenuit *Afflict. d. decis.* 123. ubi decisum refert, & ibi *Vrsill. vers. & adeo istud ego intelligerem*, *Magon. decis. Flor.* 11. *per tot.* hoc
9 idem procedit in Advocato, qui potest pacisci de salario pro patrocinio litis, *Duran. decis.* 103. *per tot. Paul. Christinæus decis. Belgic.* 69. *num.* 21. *&* 22. *vol.* 5. ubi inquit, ita censuisse supremum Senatum Mechlinien. & de conventione salarii cum pacto, si Victoriam reportabit, quòd valeat, quando salarium est moderatum, secùs immoderatum, *Vrsill. ad Afflict. d. decis.* 123. *Tondut. quæst.* 178. *num.* 10. quod ego intelligo, valere, si contineat aliquid modicum, quod nomine palmarii in eventum scilicet victoriæ promittatur, quia quando non est in magna quantitate, sed in parva, tunc valet, nec potest appellari pactum de quota litis, ut latè defendit *Lans anch. Zacchias de Salario quæst.* 52. *nu.* 85. *& seqq. Iul. Capon. discept.* 109. *num.* 32. *in fine*, *Vizz. in. de mandat. princip. cap.* 13. *nu.* 35. *Gail. lib.* 1. *obser.* 44. *num.* 2. ubi
10 quòd tunc competit Advocato vel *certi condictio*, vel *ex stipulatu actio*, vel *officium Iudicis*, *Christin. decis. Belgic.* 99. *num.* 27. *vol.* 2. ubi inquit, Curiam Mechlinien. judicasse, etiam opimum palmarium in casu Victoriæ promissum deberi, quando tamen illud promissum fuit, non pendente lite. quicquid sit quòd in aliquibus locis damnetur quæcumque promissio facta in casu Victoriæ, ut notavit, *Olea de cess. jur. tit.* 3. *quæst.* 11. *num.* 33. aut quando quantitas
11 promissa fuit simpliciter in casu Victoriæ, & nihil dictum fuit, non deberi in casu non Victoriæ, *Tondut. quæst.* 178. *num.* 9. *Vizzan. de mandat. principum cap.* 13. *nu.* 34. *Rota coram Coccino decis.* 707. *num.* 6.

Paulus verò Christinæus decis. Belgic. 7. *vol.* 3. *num.* 4. quærit, si causa contineat plura capita, itaut
12 Cliens in una parte vincat, & in altera succumbat, an totum palmarium debeatur, & respondet cum *Cyno, & Sicardo* faciendam esse quandam deductionem amissi cum eo, quod est in judicio victum, vel recuperatum, itaut non integrum palmarium, sed proportionabiliter ad ratam præstetur, facta matura consideratione amissionis, & Victoriæ, & hanc esse æquiorem post *Salicet. & Alberic.* testatur *Caroc. de loc. & cond. part.* 1. *quæst.* 8. *de fruct. & lit. expens. num.* 19. *fol. mihi* 25. Si verò hoc casu Cliens
13 cum Adversario transigat, tunc, si transactio facta sit interveniente Advocato, nihil ratione palmarii petere poterit, cùm consensisse ei videatur, eo autem non interveniente, tunc demum integrum palmarium debetur, si Advocatus docere poterit se victurum in causa, sin autem dubius esset litis eventus, & non posset præcisè docere de Victoria, pro parte palmarium consequetur, ita cum *Cyno, Baldo, & Salicet*, distinguit *Christin. ibid.*

Contraria tamen sententia mihi magis placet, ut
14 indistinctè quocumque casu integrum palmarium debeatur, cùm transactio habeatur pro victoria, ut infra probabitur, quod maximè procedit, si pars, invito Advocato, aut ignorante, transegit, aut quid fassa sit sponte, quod negare potuisset, prout ita eosdem DD. resolvere, tradit ibidem *Christinæus*, & fortiùs si in calculo ferendæ sententiæ, laboribus jam factis à Judice, & Advocato, vel Procuratore, vel Notario, Cliens concordaverit, quia tunc debetur integrum salarium Judici, Advocato, Procuratori, & Notario, ut post *Bald. Io. Andreas, Iason, Marsil.* & alios concludit, *Carocc. de loc. & conducto part.* 1. *quæst.* 8. *de fruct. & lit. expens. num.* 14. *fol.* 25. ubi inquit, hoc esse menti tenendum, quia sæpe in facto evenit, & ibi de communi.

Sed generaliter dic, pacisci posse ab Advocato
15 cum Cliente, tum durante lite, tum ea finita de pecunia, vel alia quacumque re in genere, vel in specie, quæ tamen non sit ex petitis in judicio, nec super qua lis sit, vel pendeat, ut optimè post alios probat, *Georg. de Cabedo decis. Lusitan.* 19. *part.* 1. *sub nu.* 11. *vers. tamen pacisci. & num.* 6. 7. *ac per tot.* ubi firmatur, hujusmodi pactum valere, & fieri posse cum Advocato, finita lite, & ea perdurante, dummodò sit de alia re, de qua non litigatur, *Cancer. var. resol. part.* 2. *cap.* 14. *de procur. num.* 182. *&* 183. *Anton.*

Faber,

Faber in ſuo Cod.lib.4. tit. 26. Mandati d. f. 1. ubi
de ſalario quamvis maximo, & multò magis probat
16 ibidem, valere donationem remuneratoriam ob la-
borem ſuſceptum,& patrocinium fideliter præſtitum
in lite præterita,& jam finita, dummodo non ſit ex-
ceſſiva, ſed in licita quantitate, & ibi pro Advocato
aſſerit pronunciatum *Olea de ceſſ. jur. & act. tit.* 3.
*quæſt.*11.*nu.* 39. ubi tamen intelligit, ſi conventio pe-
nitus fraude, & ſuſpicione careret,& in hac ſpecie
quando dicatur factum pactum de quota litis,docent
Zacch.d.quæſt. 52. *nu.*87. *& ſeq.* & *Georg. de Cabedo
d.deciſ.*19.*part.*1. *per tot. deciſ. Fontanella deciſ.*178.
ubi erat caſus donationis,& ceſſionis de tota, & uni-
verſa lite,quam non eſſe pactum de quota litis, de-
cidit Senatus, cujus deciſio rectè per eundem *Fonta-
nellam* non approbatur, neque laudatur ex iis, quæ
deducit ibidem *num.* 15. ad hæc vide *Franch. deciſ.*
265.*De Luca ſub tit. de cred. & deb. diſc.* 138.*in fine,
Mart.Med.exam.* 22. *inter deciſ. Sen.*

Advertendum tamen eſt, quòd paciſci, & conve-
nire de ſalarii quantitate, non poteſt Advocatus, ni-
17 ſi uſque ad ſummam ſcutorum centum auri, hanc
enim quantitatem in ſingulis cauſis excedere non va-
let,juxta *Tex.in l.*1.§. *licitum ff. de var. & extraord.
cognit.Gloſſ.in l. ſalarium in fin. ff. mandat. Bald in
l.*1.*num.*9.*C.mand.Zacchias de ſalar. quæſt.* 52.*nu* 92.
*& ſeqq. Tondut. quæſt.*178. *num.*11. etiamſi promiſ-
18 ſio eſſet jurata, quia licèt ob juramentum eſſet ſol-
vendum illud plus, quod centum aureos excedit,
quia pactum non eſt contra bonos mores, attamen
Clienti competeret repetitio condictione indebiti.
prout ita opiniones diſcordantes conciliat idem
Zacch. de ſalar. d. quæſt. 52.*num.*97.*Rota deciſ.*329.
*nu.*2.*p.*3.*recent.* ſed quia hæc ſumma quantum impor-
tet reducta ad monetas hodie currentes non ſatis
conſtat apud DD.ut videre eſt apud *Alciat. lib.*3. *diſ-
punct.cap.* 9. *Budeum de Aſſe lib.*5. *Cujac. lib.*19. *ob-
19 ſervat.cap.*31.ideo receptum eſt communiter, id pen-
dere ex Judicis arbitrio, qui ſalarium correſpe-
ctivum ad laborem debet taxare, *Speculat. lib.*2. *de
depoſit.* §. 7. *num.*32. *Alba conſ.*174. *num.* 30. *in fin.
Silvan.conſ.* 26. *nu.*1. *& ſeqq. Rota d.deciſ.* 329.*nu.*2.
*part.*3.*rec. ubi n.*15. inquit,quòd ſemper Judex poteſt,
20 non obſtante ſtatuto, vel pacto illud moderari,
vel augere ratione laboris, dummodo centum au-
reos non excedat, *Gratian. diſcept.* 56.*num.* 4. *&* 5.
21 *Zacch. de ſalar.quæſt.* 11. *num.* 5. & ſi non fuerit pa-
cto conventum, idem Judex pro ſuo arbitrio conſti-
tuet,*Magon.deciſ. Florent.*12.*num.*4 & quando etiam
hæc ſumma poſſit concedi, vide *Zacch. dicta quæſt.*
52.*n.*94 *& ſeqq.*& quando etiam ultra ſummam taxa-
tam,vide *Capon.diſcept.*109.*ſub n.*39.niſi in loco adſit
22 ſtatutum,vel conſtitutio ſalarium taxans,quæ omnino
eſſet obſervanda,*Gratian.d.diſcept.*56.*n.*1. *Sabell.reſol.*
41.*ſub n.* 14. *verſ. primò eſt attendendũ ſtatutum loci.*

Debetur verò; etiamſi cauſa fuerit per concor-
23 diam, & tranſactionem terminata, *Grat. diſcept.* 55.
*nu.*16.*&* 561.*nu.*34. *Sabell. d.cap.*41.*num.*14.*Cancer.
var.reſolut. par.*2. *cap.* 14. *de procur. num.* 184. *Bor-
gnin. Cavalcan. deciſ.*41.*num.*48. *vol.*1. *Leoncill. de-
ciſ. Ferrar.*12.*nu.*2.ubi idem, & in Judice pro ſpor-
24 tulis, & etiamſi partes cum fiſco tranſegiſſent, *Dec.
conſ.*70.*col.penult. Magon. deciſ.Florent.* 12. *num.*2.*&*
3. plenè *Zacch. de ſalar. d. quæſt* 52. *numer.*42.*&
ſeqq.Paul.Chriſtin.deciſ.Belgic.*6. *n.*5. *vol.*3. quoniam
25 viciſſe dicitur, qui,cauſa concordata, à lite diſcedit,
*Gloſſ.in l.final.ff.mandat. Dec. in l.pr. Civilis num.*1.
*ff.de reg.jur. Caccialup. de tranſ. quæſt.final. Magon.
deciſ.Flor.*12.*num.*3. *Zacch. de ſalar. d. quæſt.*52. *num.*
46. *& ſeqq.* ubi plures rationes aſſignat, & latè di-
ſputat, an illud eo caſu debeatur in totum, vel pro
rata, & ibi *num.*55.contrarias in hoc opiniones con-
ciliare conatur, adhibita diſtinctione, quòd, aut fuit
promiſſum ſalarium, ut Advocatus cauſam uſque ad
26 finem litis defenderet, aut fuit promiſſum tantum-
modo pro victoria cauſæ,& primo caſu inquit, non
deberi integrum ſalarium conventum, ſed pro rata,
licèt per eum non ſteterit; Secundo verò caſu totum
deberi, ſi tempore tranſactionis jura eſſent producta,
& quidem publica, ut inſtrumenta; vel partis confeſ-
ſio, vel res judicata, ita ut nihil remaneret, quàm
ſententia proferenda, integrum illi per conſequens
debebitur; Si verò jura non eſſent producta, vel ſi
producta forent, eventus tamen litis eſſet incertus, &
dubius, quòd tunc pro rata ſervitii deberetur,viden-
dus eſt etiam *Capon.diſc pt.*109.*num.*26.*&* 27.

Mihi verò hac in re placet ſic diſtinguere, quòd,
aut ſalarium fuit conventum purè,& ſimpliciter pro
ſingulo anno,& tunc quia debetur in principio cu-
27 juſlibet anni, ſicut quælibet præſtatio annua,ut in-
quit *Bart.in l.*1.§.*Divus nu.*17. *verſ. ſi veri ff. de va-
riis,& extraord. cognit.* quem ſequitur *Duran. deciſ.*
28 53.*ſub nu.* 4. *verſ. ſed debetur*, & ſi Advocatus intra
annum decedat, promiſſum ſalarium annuum ad hæ-
redes tranſmittit, prout ſic communiter obſervari
teſtatur *Chriſtineus deciſ.Belgic.*169. *num.*28. *vol.* 5.
& priùs dixerat *vol.*3.*deciſ.*6.*nu.*3. niſi adeſſet conſue-
tudo ſolvendi per partes, ita etiam cauſa concordata
29 integrum debebitur,dummodò per eum non ſteterit,
quò minùs paratus pro toto anno eſſet patrocinium
præſtare, prout ſic firmavit *Rota d. deciſ.* 53. *num.*
5.*coram Durano*, & ſi promiſſum fuit uſquequo lis
30 terminabitur, etiam credo integrum deberi, quia
terminata dicitur lis per tranſactionem *Sabell.d. cap.*
41.*nu.*14. ubi quòd tunc dicitur lis finita, & in fine
litis debetur. Si verò fuit promiſſum tantummodo
31 pro victoria cauſæ,illa ſola attenta, & contemplata,
deberetur,idem *Duran.d. deciſ.*53.*num.*2. *Chriſtineus d.
deciſ.*169.*num.* 24.*&* 25.*vol.* 5. ſed aliquid loco pal-
marii, ut ſuprà præſtabitur, peti autem poteſt ſala-
32 rium tam in principio cauſæ,vel in medio,vel in fine,
juxta notat.per *Magon.deciſ.Flor.*12.*num.*5. ſed regu-
lariter in fine cauſæ petitur.

Et pro dicto ſalario competit Hypotheca cum
33 prælatione adverſùs omnes creditores ſuper bonis
contentis, & in litem deductis beneficio legis ex na-
tura,& qualitate rei, quia dicitur expenſa neceſſaria
pro recuperatione, conſervatione, aut defenſione,
ut latè per *Duran.d.deciſ.*53. *num.*8. *&* 9. ubi etiamſi
34 non fuerit lata ſententia favorabilis, *Gratian.diſcept.*
251 *num.*17.*& ſeqq.Salgad. Labyrint.credit.par.*2.*cap.*
9.*num.*18.*&* 19.*Zacch.de ſalar.quæſt.*99.*num.*8.*Mer-
lin.de pign.quæſt.*21.*lib.*3. quicquid in contrarium de-
ciſum fuiſſe aſſerat, *Reverter.deciſ.*270. & ibi *Donat.
Anton.de Marin.in ſua obſervat.*

Rurſus Advocato etiam non conventum ſalarium
35 debetur, concurrentibus requiſitis ex utraque parte,
de quibus *Seraphin.deciſ.*1322. *nu.*1. *Zacch. de ſalar.
quæſt.*52.*num.*6.*Coccin.deciſ.*1805. *nu.* 2. præſertim in
36 Vrbe,ubi quilibet eſt ſolitus operas ſuas locare, &
adeſt ſtylus ibi conſtituendi ſalarium, *Rota deciſ.*367.
*nu.*29.*p.*9.*tom.*2.*rec.*

An autem Advocatus cognoſcens cauſam ſui
Clientis eſſe injuſtam poſſit tractare concordiam,tra-
ctat *Petr. Anton. Lazar. canonic. quæſt. ſect.*3. *quæſt.*
12.*num.*19.ubi ſcribit,quòd, ſi Advocatus ſit certus

de injustitia, eò quia videat Textus, & Doctorum auctoritates certas, & indubitatas contra prætensionem sui Clientis, vel instrumentum, aut testamentum clarum, ita ut non possit nisi cum cavillationibus,& subterfugiis veritas offuscari, tunc non potest tractare concordiam, sed tenetur inducere Clientem ad cedendum,ut altera pars recipiat totum, quod suum est,verùm, si res esset dubia, potest consulere compositionem pro qualitate dubii arbitrio prudentis.

ARGUMENTUM.

Cedens an possit post cessionem factam transigere.

SVMMARIVM.

1 *Cedens post cessionem factam potest transigere, quando cessio facta fuit ad sui commodum.*
2 *Cessio quando dicatur facta ad commodum cedentis, non autem cessionarii,& num.3.& 4.*
5 *Cedens potest post cessionem exigere,pacisci, & transigere, quando cessio facta fuit conditionaliter,si cessionarius solutionem recipere posset.*
Amplia, ut num.6.& 7.
8 *Cedens post cessionem potest transigere, ubi cessio facta fuit, non interveniente aliquo de tribus requisitis* l. 3. C.de novat.
9 *Venditor hereditatis post cessas emptori actiones potest cum debitore hereditatis transigere.*
10 *Cedens post cessionem potest transigere, quando nulla per cessionarium facta fuit debitori cessionis intimatio.*
Quod procedit, etiamsi cum juramento facta fuisset cessio num.11.
12 *Cessionarius tenetur denuntiare debitori cessionem, cum actuali exhibitione instrumenti cessionis.*
Declara, ut nu.13.& 14.
15 *Cedens non valet post cessionem transigere, quando cessio facta fuit cum verbis amplissimis, & importantibus translationem omnium jurium, cum clausulis* ponens, *& cum plena, & libera facultate.*
Declara, ut nu.16.& 17.
18 *Cessio quando facta fuit cum clausulis, & verbis prægnantibus, tunc periculum nominis cessi spectat ad cessionarium.*
19 *Cedens post cessionem non potest transigere, quando cessio facta fuit ad commodum Cessionarii, & debitor cessionis scientiam habuit, aliunde quàm ex aliquo ex tribus requisitis* l.3.C.de novat.
Contrarium num.10.
Sed rejicitur, & dicitur sufficere qualemcumque scientiam num. 21.
Dummodo talis scientia sit certa, non incerta, vel confusa num. 22.
Et talis scientia probabitur per sequestrum, vel judicis inhibitionem num.23.
24 *Cedens potest transigere post cessionem, quando conventum fuisset, ut Cessionarius non posset quietare, nec concordare sine interventu cedentis; tenetur tamen debitor solvere cessionario id, quod cedenti in transactione solvere promiserat num. 25.*
26 *Cessio quando dicatur facta ad commodum cedentis, vel Cessionarii, vel utriusque.*
27 *Cedens post cessionem potest transigere; si debitor cessus ignorasset cessionem factam, & num. 28.*
Item si cessio facta fuisset ob certam causam, & ad certum effectum, si enim illa non sequatur, poterit cedens agere, ac si cessio facta non fuisset n.29.& 30.
31 *Cedens post cessionem non potest agere, neque transigere, quando cessio facta fuit ex causa necessaria.*
Item, si cedens erat cessionarius alterius, & sic utiles tantum habebat actiones num.32.
33 *Transactio facta super eadem re cessa cum aliquo tertio non prajudicat primo cessionario in juribus sibi antea quasitis, & num.34.*
35 *Cedens post cessionem non potest agere, neque transigere, quando debitor cessus promisit solvere Cessionario, & eum in creditorem recognoscere, vel eo consentiente, cedens eundem creditori suo præsenti, & acceptanti, delegavit.*
36 *Pensionarius potest sine licentia Apostolica remittere & cassare pensionem, dummodo non interveniat pretium, vel pecunia.*
37 *Pensionarius, qui alteri cessit pensionem, an possit eam postea per viam transactionis in prajudicium cessionarij extinguere, aut in alium transferre, distingue ut num.38.*

QVÆSTIO XXXI.

DE hac materia cessionis, quia plura à DD. ubique tractantur, ideo perstringam eam ad rem tantummodò nostram, omissis pluribus, quæ possent huic quæstioni accessoriè connecti, quæ tamen transactionis materiam principaliter non respiciunt,

Pluribus in casibus, juxta communes DD. traditiones, potest cedens in præjudicium cessionarii post cessionem factam pacisci, & transigere, & primò
1 quando cessio facta fuit ad cõmodum ipsius cedentis, hoc enim casu super iisdem juribus cessis, non obstante cessione, potest cedens legitimè transigere, saltem antequam facta fuisset per cessionarium intimatio debitori cesso, ne cum cedente ampliùs agat, aut transigat propter cessionem sibi factam, ut docent *Bart. in l. si cum emptore sub num.1. vers. quandoque cessio ff. de pact. Olea de cess. jur. & act. tit. 8. quæst. 2. num.24. Io. Baptista Spada cons.228. nu.1. lib.2. Mol. in add. ad Castill. cap.70. nu.9. Philipp. Camer. resp. decisin.39. n.31.* ubi indistinctè hoc tenet, & de vera, & indubitata opinione testatur *Rota coram Buratto decis.470.nu.2.& per tot. & coram Royas decis.251.n.11.*

Dicitur autem cessio facta ad commodum cedentis, non autem cessionarii, quando cedentis nomine solutio facienda est alicui, vel id, quod exigendum
2 est, cedenti debet restitui, vel in ejus commodum, & utilitatem converti, itaut penes Cessionarium nihil tam pro sorte, quàm fructibus ex credito cesso exigendo sit remansurum, ut exemplificant *Rota coram Merlin. decis.25. num.5.& seqq. coram Duran. decis.34. num. 33.& coram Royas decis.251. num.11. Paul. Christineus decis. Belgic.110. num.2. vol.2. Tondut. de praevent. part. 2. cap. 33. num.22.* vel quando cessionario remanet jus, & securitas adversus ceden-
3 tem, ut quando consignationis causa aliquid ceditur, & periculum spectat ad cedentem, ut post alios notavit *Salgad. labyrint. creditor. par. 1. cap.27. num.52. & seqq.* ubi & quando est cessio conditionaliter fa-
4 cta, scilicet si cessionarius solutionem consequi posset, his enim casibus, quia talis cessio importat dumtaxat simplex quoddam mandatum ad exigendum, nondumque actionum exercitium in cessionarium trans-
5 ferens, & eum constituens tantummodò cedentis

Pro-

Procuratorem, ideo, ea non obstante, poterit ce-
dens exigere, pacisci, & transigere, *Castrens. in l. si
cum emptere sub num. 4. circa medium, vers. nunc est
ergo videndum ff. de pact. Osasch. decis. 44. nu. 5.* ubi
quòd hoc casu est curandum quomodo sciat debitor
6 cessus, vel uno ex tribus casibus de quibus
in *l. 3. C. de novat.* aut alio modo, quia sem-
per poterit opponi cessionario, tua non interest,
alias rationes adducit *Merenda contr. jur. lib. 9. cap.
27. n. 2. Spada d. cons. 228. n. 13. & 16. lib. 2. Rota
coram Durano decis. 266. n. 16.* & 17. & post *Olcam
de cess. jur. decis. 11. n. 4. & decis. 21. n. 7.* & *coram Cel-
so decis. 54. n. 4. & corã Merlin. d. decis. 25. n. 5. 6. ubi n.*
7 7. inquit procedere, etiamsi cessionarius partem cre-
diti exegisset, præsertim si non nomine proprio, sed
nomine cedentis exegisset, ex quo modo utendi de-
claratur qualis fuerit præcedens contractus.

Secundò potest cedens transigere, quando ces-
8 sio facta fuit, non interveniente aliquo de tribus
requisitis in *l. 3. C. de novat.* scilicet, quod transa-
ctio sit facta ante litem contestatam inter cessio-
narium, & debitorem, secundò, quòd cessionarius
adhuc partem crediti non exegerit, & tertiò, quòd
sit facta antequam debitori sit denunciata cessio,
quia tunc apud cedentem remanent directæ actiones
efficaces adversus debitorem cessum nullo juris vin-
culo enervatæ, ita ut valeat & solutionem recipere,
& transactionem facere, & non potest postea cessio-
narius de cessione opponere, neque ex defectu
juris cedentis transactionem impugnare, *Osasch.
decis. 62. per tot. Surd. cons. 22. sub num. 9. Manent.
cons. 19. num. 24. lib. 1. Rota decis. 322. num. 5. par.
9. tom. 2. recent. Olea de cess. jur. tit. 8. quæst. 2. num.
31. & 32.* ubi de magis recepta *Gaspar Manz. decis.
Palat. 45. num. 3. 4. & seq.* ubi inquit, quòd, si
cessionarius agat contra debitorem, hic potest eum
repellere per exceptionem transactionis, & hanc
9 conclusionem extendit ad venditorem hæreditatis,
qui post cessas emptori actiones cum debitore hæ-
reditario transigere potest, sicut & in eo, qui ex fi-
deicommisso recipit hæreditatem, si hæres cum de-
bitore transegit per *l. final. ff. de transf. Merlin. de
pign. & hypoth. lib. 2. quæst. 32. num. 1.* ubi quòd secus,
si concurrit aliquod ex d. requisitis post *Gloss. in l.
final. in verbo ignorabat. ff. de transf. Grivel. decis.
Dolan. 111. num. 9. Duran. decis. 34. numer. 34. 35.
Penn. decis. 133. in fine in impress. Lugdun. Merlin. d.
decis. 25.* & quòd ubi nulla reperitur facta cessionis
10 intimatio, liceat cedenti transigere, tenent *Afflict.
decis. 335. num. 12. & 23. in fin. & numer. seq.* & ibi
Prosper Caravita inquit, procedere etiamsi cum ju-
11 ramento facta esset cessio, *Rota coram Buratt. decis.
534. sub num. 4. post discept. Contrij decis. 127. sub num.
5. ver. quia cum nihilominus*, & post *Cenc. de cens.
decis. 161. per tot.* ubi habetur, non sufficere simpli-
12 cem denunciationem, sed eam fieri debere cum actu-
ali exhibitione instrumenti cessionis, quod dic-
tum secuta est eadem *Rota post Oleam de cess. jur.
decis. 28. num. 4.* idem tradit *Olea d. tract. tit. 5. quæst.
1. num. 32.* ego verò in hoc existimo, quòd sufficiat
13 indicare tempus, & Notarium, qui instrumentum
cessionis fecit, *Merenda contr. jur. lib. 22. cap. 16. per
tot. Rota post discept. Contrij decis. 109. num. 5. & 6.* &
hoc receptius esse dixi in *consultat. meis forens. cap.
2. num. 8.* nisi ageretur de instrumento, cujus ori-
14 ginale esset in longinquis, & remotissimis partibus,
itaut de facili à debitore videri, & extrahi non pos-
set, in quibus terminis loquitur decisio *coram Pen-
nia in par. 4. divers. decis. 14.* & ita quoque distin-
guit *Cenc. de cens. quæst. 72. sub n. 23. in fine, & Rot. d.
decis. 109. num. 6.*

Quod autem dictum est hoc casu posse cedentem
exigere, & transigere, limitatur primò, quando
15 cessio facta esset cum verbis amplissimis, & impor-
tantibus translationem omnium jurium, & actio-
num, earumque exercitium in cessionarium cum
clausula *ponens*, & cum plena, & libera facultate,
junctis alijs verbis prægnantibus, quarum vigore
actiones directæ remansissent inutiles, & inefficaces
penes eundem cedentem, ac si non adessent, &
fortiùs, si cessio facta fuisset ad commodum, & uti-
litatem cessionarij, quia tunc non est justum, quòd
sit in ejus facultate privare cessionarium jure suo, ad
cujus commodum, & incommodum facta est cessio,
*Surd. cons. 22. nume. 31. & seq. Osasc. decis. 44. num.
7. Salgad labyrint. credit. par. 1. cap. 27. nu. 62. fol.
168. Thesaur. decis. 201. sub num. 7. Merlin. de pign.
lib. 1. quæst. 8. num. 10. & seq. Olea de cess. jur. tit. 8.
quæst. 2. num. 29. Capyc. latr. decis. 16. num. 45. lib. 1.
Rota in voto inserto in decis. 373. nu. 32. & seq. par. 4.
recent. & post discept. Contrij decis. 105. num. 8.* quic-
16 quid aliàs dicendum esset, sola existente clausula
ponens, de qua quæst. latè agit *Merenda contr.
jur. lib. 9. cap. 26. per tot. & Tondut. de prævent. part.
2. cap. 33. nu. 7. cum seq.* sed eo casu nulla cadere
posset difficultas, ubi in cessione adesset clausula,
nihilo penes cedentem reservato, quæ prorsus adime-
17 ret cedenti facultatem transigendi, aut quidquam fa-
ciendi in præiudicium cessionarij, *Merlin. Pignat.
contr. forens. cent. 2. cap. 31. num. 16.* ubi affert tra-
ditionem *Angeli in cons. 259. num. 1. col. 2. Tondut.
de prævent. part. 2. d. cap. 33. sub num. 9.* & propte-
18 rea periculum nominis cessi tunc spectat ad cessio-
narium, idem *Surd. d. cons. 22. n. 33. Rota in d. voto
decis. 373. nu. 33.*

Secundò limitatur, quando cessio facta fuis-
19 set ad commodum cessionarij, & debitor cessionis
scientiam habuisset aliunde, quàm ex aliquo ex
tribus requisitis *in d. l. 3.* hoc enim casu probata
huiusmodi scientia, non nocebit cessionario tran-
sactio, ita *per tex.* à contrario sensu *in l. fin. ff. de
transf.* concludunt *Osasc. decis. 44. ante numer. 4.* re-
ferens hanc sententiam tenuisse Senatum, *Merlin.
de pign. & hypoth. lib. 2. quæst. 32. numer. 7. Gloss. in
d. l. fin. in verbo ignorabat*: ibi, *vel etiam non de-
nunciasset, dummodo sciret, Thes. qq. for. lib. 4. quæst.
12. in fine, Fachin. contr. juris lib. 3. cap. 94.* ubi in-
quit, hanc opinionem esse æquiorem, & probabili-
orem, rejecta contraria *Afflicti decis. 335.* qui in-
20 distinctè volebat, quòd etiam, data scientia debito-
ris de cessione, posset fieri transactio cum cedente,
prout & eundem *Afflict.* non bene loqui dixit *Ursill.
addit. n. 15. & 18.* affirmans, sufficere qualemcunque
21 scientiam ne possit transigi, *Merlin. Pignat. contr. fo-
rens. cent. 2. cap. 31. num. 42.* hanc etiam sequutus est
*Marc. Anton. Gizzius ad Capyc. latro. decis. 109.
numer. 3. 4. & seq.* ubi inquit, quòd quælibet sci-
entia sufficit, quicquid aliter dicendum esset, si cessio
facta fuisset ad commodum solius cedentis, vel utri-
usque, *Donat. Anton. de Marinis in observat. ad de-
cis. 264. Reverter. Camarata resp. decisin. 39. n. 37.
Salgad. labyrint. credit. par. 1. cap. 27. num. 51. &
num. 60.* ubi quod tamen scientia debet esse certa,
22 non autem incerta, vel confusa, & quicquid scrip-
serit *Merenda in terminis l. 3. C. de novat. contr. lib.
9. cap. 27.* hanc sententiam amplexa est *Rota coram*

Buratto decis. 476. *n.* 1. & relati per *Oleam*, quos &
ipse sequitur ubi longè veriorem dixit *de cess. jur. tit.*
8. *quæst.* 2. *nu.*35. *&* 36. & talis scientia probabitur
23 per sequestrum, vel Judicis inhibitionem, *Gratian.*
discept. 906. *num.* 11. quia tunc soluere volens tene-
bitur se informare, & oon nisi de licentia Judicis
soluere.

Nisi tamen conventum esset, ut cessionarius non
24 posset qui tare, nec concordare sine interventu ce-
dentis, quia tunc cedens bene posset transigere, ut
scripsit *Thesaur. d. quæst.* 12. ubi decisum refert, te-
25 neri tamen debitorem soluere cessionatio id, quod
cedenti in transactione soluere promiserat, *Mo-
nach. decis. Lucens.* 37. *numer.* 21. *Buratt. decis.*220.
num. 6.

Quando autem cessio dicatur facta ad commo-
26 dum cedentis, vel cessionarij, vel utriusque expli-
cant *Merlin de pignor. lib.* 2. *quæst.* 32. *à nu.* 16.
cum seqq. Olea de cess. jur. tit. 8. *quæst.* 2. *à num.* 4.
Salgad. labyrint. cred. lib. 1. *cap.* 27. *num.*52. *& seqq.*
Tondut. de praevent. par. 2. *cap* 33. *numer.* 22. *&
seqq. Cammara. d. resp.*39.*nu.*38 *& seqq.*

Præterea, si debitor cessus ignorasset cessionem
27 factam, tunc transactio noceret cessionario, ut
expresse voluit *Text. in d. l. fin.* de quo per *Oleam.
de cess. jur. tit.* 8. *quæst.*2.*sub n.*36.*vers. distinguendum
est*, cujus textus dispositio inducta fuit in favorem
debitoris cessi, qui cum venditore, quem igno-
rabat vendidisse, transegit, ut declarat *Monach.
decis. Luc* 37. *num.* 20. vel qui cum hærede transe-
28 git, ignorans eum hæreditatem recepisse cum onere
fideicommissi affectam, ut clarè ostendit textus, vel
denique quia in hærede venditore hæreditatis re-
manserunt directæ actiones, quarum vigore potuit
transigere, ut ibi l. declarant DD. *Monach. decis.
Lucens.* 37. *num.* 23. *Gasp. Mant. decis. Palat.* 45.
nu. 7. *&* 8. ubi judicatum refert pro validitate tran-
sactionis.

Item si cessio facta fuisset ob certam causam, &
29 ad certum effectum, si illa non sequatur, poterit ce-
dens agere, ac si cessio facta non fuisset, *Cravetta
cons.* 127. *num.* 13. *& seqq. Rota coram Penia decis.*133.
in fine in impress. Lugdun. & coram Merlino decis.
25. *num.* 8. non obstante quòd intervenerit unum
30 ex requisitis, de quibus in *d. l.* 3. *C. de novat.* quia
illius dispositio non procedit, quando cessio non
simpliciter, sed ob certam causam facta fuit, *Merlin.
d. decis.* 25. *nu.* 9.

Limitatur tertiò, quando cessio facta fuisset non
ex causa voluntaria, sed necessaria, quia tunc actio-
nes directæ remanent inefficaces, atque inutiles,
31 & per consequens non agere, neque transigere po-
test, *Monach. decis. Lucens.* 37. *num.* 25. *&* 26. *Rota
decis.* 453. *num.* 3. *part.* 1. *divers. Tondut. de praevent.
part.* 2. *cap.* 33. *nu.* 10. *&* 11.

Limitatur quartò, si ille, qui cessit, erat Ces-
sionarius alterius, & sic utiles tantùm habebat acti-
32 ones. cùm penes eum non remaneant directæ, ne-
que illarum reliquiæ, *Surd. cons.* 22. *numer.* 36.
vers. quarto respondeo, Olea de cess. jur. tit. 8. *quæst.*
2. *nu.*27. *&* 28.

Notabis tamen, quòd, si quis jura cesserit alteri su-
per aliqua re, & post cessionem cum aliquo tertio
33 transegerit super eadem re cessa, talis transactio
non præjudicat primo Cessionario in juribus sibi an-
tea cessis, & perfectè acquisitis *l.* 3. *ff. de transact.
l.*3. *C. res inter alios act. Rota decis.* 110. *num.* 4. *post
discept. Contrij*, nam cessio uni facta operatur, ut
34 eadem jura in alterum transferri non possint, *Rota
ibidem*, *& in recent. decis.*148. *num.* 9. *&* 10. *par.*
11. & si nomen debitoris fuerit cessum postea alteri,
talis cessio non sustinetur in præiudicium ejus,
cui primò cessum fuit, qui propterea agere poterit
Saluiano, vel hypothecaria adversùs rem cessam,
censum, vel cambium, ut latè, discusso ar-
ticulo, resoluit *Rota decis.* 209. *par.* 15. *re-
cent.*

Limitatur quintò, quando debitor cessus promisit
soluere Cessionario, & eum in creditorem reco-
gnoscere, vel, eo consentiente, cedens eundem debito-
35 rem suum delegavit creditori suo præsenti, & ac-
ceptanti, quia tunc debitor cessus non poterit ce-
denti soluere, & si soluat, malè soluit, quia, tali
solutione non obstante, rectè urgeri potest à Cessi-
onario ad sibi soluendum debitum, ut per *Tex. in
l.* 3. *C. de novat.* tradit *Olea de cess. jur. tit.* 8.
*quæst.*2. *nu.* 19. & latiùs *tit.* 6. *quæst.* 11. *num.* 35. *&
seqq.*

Denique notandum est in eo, qui alteri cessit
pensionem, num possit eam in præjudicium Ces-
sionarij per viam transactionis extinguere, aut in
alium transferre, & præsupposito pro certo, esse in
facultate pensionarij sine licentia Apostolica remit-
tere, cassare, & extinguere pensionem, cùm id ten-
36 dat in beneficium ecclesiæ, dummodò non interve-
niat pretium, aut pecunia, quo casu, cùm sape-
ret simoniam, opus esset licentia Summi Pontificis,
ut latè per *Ciarlin. controv.*202. *per tot. Torre de pact.
futur. success. lib.* 3. *cap.* 8. *à num.* 40. *& seqq.* res-
pondeo cum eodem *Torre* distinguendo, quòd, aut
Pensionarius simpliciter consignavit suo creditori
fructus, & commoditatem percipiendi pensionem,
37 ut sibi satisfaceret, & hoc casu extinguere, aut
in alium pensionem transferre potest; Aut verò
irrevocabiliter cessit commoditatem, seu fructus
pensionis, & constituit eundem cessionarium pro-
curatorem irrevocabilem, uti in rem propriam ad
eam exigendam, & fortiùs si etiam cum facultate
38 illam cassandi, & extinguendi, & tunc non potest
ullo modo illam extinguere, aut in alium transferre
in præjudicium ipsius Cessionarij, ut post *Salgad.
labyrint. credit. part.* 1. *cap.* 43. *per tot. & Rota decis.*
397. *per tot. part.* 12. *recent. De Luc. de pensionibus
disc.* 68. *per tot.* resoluit idem *Torre d. cap.* 8. *num.*
80. & eandem distinctionem attulit quoque eam se-
quendo eadem *Rota decis.* 8. *per totam part.* 15.
recent.

ARGUMENTUM.

Universitas, Civitas, vel alius locus publicus an & quando transigere valeat.

SVMMARIVM.

1 *Universitas transigere potest de rebus, & bonis Uni-
versitatis, adhibitis solemnitatibus* l. final. C. de
vend. reb. Civit. lib. 11.
Et quæ sint ista solemnitates, ibid. numer. 1.
& 2.
*Amplia, ut dictæ solemnitates magis requirantur,
ubi agitur de Communitatibus status Ecclesiastici
num.* 4.

Et requiruntur, etiamsi ageretur inter unam, & alteram Communitatem, ibidem numero 5. & 6.

3 *Transactio facta ab aliquibus de Universitate uti singulis non præjudicat ceteris, neque Communitati.*

5 *Transactio facta inter duas mulieres, duos minores, sive inter minores & mulieres, exigit solemnitates statuti.*

6 *Ecclesia transigens cum altera Ecclesia tenetur servare solemnitates.*

7 *Communitas transigens non super dominio, & proprietate, sed super usu, & commoditate percipiendi aliquid, ut super jure pascendi, lignandi &c. tenetur servare solemnitates d. l. final.*

Contrarium nu. 8.

9 *Universitatis transactio solemnitatibus roborata obligat etiam Universitatis successores.*

Declara hoc procedere, quando transactio facta fuit ex causa necessaria, vel debito necessario, non autem pro causa voluntaria, seu debito voluntario.

Et quæ dicatur causa voluntaria, vel necessaria, latè ibi nu. 11. 12. 13. & 14.

15 *Universitas potest transigere sine solemnitatibus, quando bona per eam retinentur, soluta aliqua summa Adversario. & solus etiam Sindicus potest hujusmodi transactionem facere, & ibi nu. 16. & 17. ratio affertur.*

Item non requiruntur solemnitates, quando Princeps hujusmodi transactionem confirmavit, n. 18.

Intelligo hoc verum, quando confirmatio fuit in forma specifica, non autem in forma communi, & dummodo etiam transactio bona fide, non per dolum, & calumniam celebrata fuerit, nu. 19.

Item non requiruntur solemnitates, quando fit transactio cum aliquibus de Universitate exemplo Episcopi, qui potest in Capitulum alienare sine solemnitatibus, nu. 20.

Hoc tamen non admittitur, nu. 21.

Rursus non exigerentur dictæ solemnitates, quando adesset consuetudo, & stylus Communitatis contrahendi, adhibita certa alia forma, quæ sufficeret illam adhiberi, nu. 22.

Et talis consuetudo probata diceretur per ostensionem plurium instrumentorum, in quibus talis solemnitas, & forma dumtaxat reperitur servata, nu. 23.

Item sufficeret etiam in causis communibus, uti singulis, si super lite transigatur, ut interveniat maior pars consilij more solito congregati ad sonum campanæ, & etiam Sindicus hanc transactionem facere posset nu. 24.

Et quando maior pars sufficiat, vel desideretur omnium consensus nu. 25.

QVÆSTIO XXXII.

Civitas, Oppidum, Communitas, Collegium, vel aliud publicus locus in concernentibus graviora negocia, & perpetuum Communitatis
1 præjudicium, & interesse, non potest de rebus & bonis Universitatis transigere per solum Magistratum, cui demandata censentur concernentia currentem administrationem, sed bene potest transigere, adhibitis solemnitatibus, de quibus in *l. final. C. de vend. reb. Civit. lib. 11.* nempe, ut transactio fiat à toto populo, vel maiori consilio cum auctoritate Superioris, & Decreto Iudicis, & ex causa necessaria, vel utili, jurisiurandi per homines Communitatis auctoritate vallata, *Surd. cons. 28. num. 82. & seqq. & cons. 65. num. 17. Menoch. cons. 80. num. 22. & seqq. & cons. 726. num. 1. 2. 3. & seqq. Valeron. de transf. tit. 4. quæst. 3. numer. 24. Cohel. in Bull. bon. regimin. c. 32. numer. 17. & seqq. Addelin. resol. 110. nu. 4. D. de Luca tom. 2. sub tit. de regal. disc. 156. num. 7. Rota decis. 447. num. 2. & seqq. par. 9. recent. Adden. ad Buratt. decis. 690. sub litt. A. & in recent. decis. 62. num. 2. 3. 4. & 5. & decis. 193. num. 1. & seqq. par. 14. eadem Rota coram Celso decis. 383. num. 2. & seqq.* & non desunt docto-
2 res scribentes in actibus valde ponderosis, & arduis, necessariam esse descriptionem, & specificationem nominum, & cognominum personarum Communitatis, & Congregationis, juxtà Doctrinam *Bartol. in l. 1. ff. de alb. scribend. Alex. cons. 1. num. 3. lib. 4. Roland. cons. 90. num. 1. vol. 1.* quos refert, & sequitur *Adden. ad Buratt. decis. 690. litt. A.* & quam ego vidi ferè semper in practica observari, & si fieret cum pluribus ex Universitate, tanquam singulis, non præjudicaret cæteris non intervenientibus, neque ipsi Communitati, tam in
3 possessorio, quàm in petitorio, quia aliud est quòd fiat à Communitate, aliud à singulis, ut decisum refert, *Faber in suo Cod. lib. 7. tit. 13. de præscript. definit. 13.*

Quæ quidem solemnitates eo magis requiruntur, ubi agitur de Communitatibus Status Ecclesiastici,
4 stantibus Apostolicis Constitutionibus, præsertim *Pauli V. undecima, De Luca d. disc. 156. sub num. 7. & Clementis VIII.* de qua *Cohel. d. cap. 32. num. 6. Rota decis. 365. num. 1. part. 15. recent.* ubi quòd requiritur licentia Cameræ Apostolicæ, vel Sacræ Congregationis super bono regimine, quamvis causa esset urgens, necessaria, & per tot.

Et quamvis ageretur inter unam, & alteram Communitatem, nihilominus exigerentur dictæ so-
5 lemnitates, quia privilegia conquassantur, quoties unus ex contrahentibus contendit de lucro, alter de damno, vel maiori damno, & jactura, ut inter duas mulieres, duos minores, sive inter minores & mulieres, *Pic. ad statutum Urbis gloss. 7. Rota coram Gregor. decis. 164.* & ibi *Annot. & in recent. decis. 98. num. 2. & seqq. part. 11.* inter duas ejusdem Ec-
6 clesiæ Capellas, ne unum Altare discooperiatur, ut alterum cooperiatur, *Rota decis. 561 num. 7. par. 5. decis. 190. num. 11. par. 7. decis. 336. num. 9. par. 10. recent.* & in terminis concordiæ inter duas Communitates, *De Luca d. disc. 156. n. 8. Valeron. de transact. tit. 4. quæst. 3. num. 31.* ubi confutat contrarium tenentes.

Et pariter eædem solemnitates necessariæ essent, quamvis transactio non esset super dominio, & pro-
7 prietate, sed super usu, aut commoditate percipiendi aliquid, vel super jure pascendi, lignandi, & similium, *Menoch. cons. 726. sub num. 9. Andreol. contr. 406. num. 26. Valeron. de transf. d. quæst. 3. nu. 33. 34. & seqq.* qui tamen *numer. seqq.* tenet in praxi
8 contrarium servari, & tolerari, huc idem scribit *Oter de pasc. & jure pascen. cap. 11. nume 38.* ubi inquit, hoc casu non requiri licentiam Regis.

Roborata autem transactio prædictis solemnitatibus inita cum Universitate obligat etiam illius successores, cùm Universitas semper sit eadem, nec ex

perso-

personarum variatione immotetur, juxtà *Tex. in l. sicut 7. §. in Decursombus ff. quod cujusque Universitatis nomine*, & *in l. proponebatur 76. ad medium ff. de judicijs, Gratian. discept. forens. cap. 721. nume. 8. & seqq. Rota decis. 391. num. 1. & decis. 392. num. 15. & seqq. par. 15. recens.* quando tameo facta fuit ex causa necessaria, pro debito scilicet necessa-
10 rio, non autem pro causa volũtaria, seu debito voluntario, quooiam ubi caosa debiti in soa origioe fuit necessaria, quæ tooc dicitur, quando natura ipsa, vel lege, ac Priocipe imperantibus, Uoiversitas ad debitum contrahendum adstringitur, homines Universitatis, qui de tempore contracti debiti consen-
11 sum præstiterunt, vel saltem erant de gremio Universitatis, noo solùm tenentur ad dictum debitum contractum, verùm etiam alij, qui de novo post illud recepti sunt, & aggregati ad Universitatem ex ea ratione, quòd Universitas semper est eadem nec variatur ex mutatione personarum, & propterea hoc modo debitum, necessitate cogente, ab ea contractum transit in posteros, & alios Universita-
12 tis soccessores. Ubi verò debitum est voluntariom, quod prouenit ex facto nostro, nulla lege naturali, & positiva, aut Principe cogeote, tunc futuri homines, qui non consenserunt, sed longè post adscripti sunt ad Universitatem, oon tenentur, & hoc respectu Universitas non est semper eadem, sed mutatione personarum variatur, ita enim hanc distinctionem pluribus iuribus, & Doctoribus suffultam egregiè comprobat *Rota decis. 363. 391. & 392. par. 15. rec.* in quibus decisom fuit, quandam transactionem factam ab Universitate Calceolariorum Urbis, in
13 qua promissum fuit pro integro residui debiti deponere in Sacro Monte Pietatis singulo Mense scut. 50. & ad hanc ratam deventum etiam fuit de ordine Superioris ad impositionem Collectæ inter Calceolarios de Universitate, quæ tale debitum contraxerat pro emendis nonnullis domibus, ducenda aqua, & pro amplianda Ecclesia, & sic ex causa merè uoluntaria, quæ tendit ad pompam, & ornatum, quamvis rei meliorationem, & utilitatem concernere videatur, cùm nemo rem communem teneatur meliorem facere ad *Tex. in l. parietem 8. ff. de servit. Urban. præd.* cum allegat. per *Rotam d. decis.*
14 *391. numer. 3. par. 15.* afficere dumtaxat eos, qui tempore contracti debiti consenserunt & erant de Universitate, nullatenus verò eos, qui tunc temporis non erant de gremio Uoiversitatis, & qui de nouo longè post transactionem recepti fuerunt independenter à prioribus obligatis, quos propterea dictum fuit ea de causa non posse collectari, quia ad effectum obligandi istos homines de novo receptos, principium, & origo debiti inspici debet, non autem ipsum debitum postea contractum, seu transactio subsecuta, quæ respectu istorum dicitur res inter alios acta, & adhuc inspecta origine, actus non desinit esse voluntarius, neque enim attenditur noms contractus transactionis causatus ex antecedenti debito, sed debitum illud originarium, quod dedit causam transactioni per ea, quæ latè, & doctè ibi deducta fuêre.

Limitant tamen Doctores supradictas conclusiones negatiuas, quando bona per Communitatem
15 non alienantur, sed retinentur, soluta aliqua summa adversario ea petenti, quia tunc transigendo opus non est servare solemnitates *d. l. fin.* cùm etiam solus Communitatis Siodicus hujusmodi transactionem facere possit, *Dec. cons. 297. numer. 5. usque ad finem*, *Otto de pascuis*, & *jure pascendi cap. 11. num. 35. 36. & 38. Valeron. de trans. tit. 4. quæst. 3. num. 26. Rota decis. 123. num. 13. post Merlin. de pign.*

Quæ limitatio rectè probatur ex eo, quòd ex illa
16 bonorum retentione resultat utilitas ipsius communitatis, quæ per solutionem alicujus summæ eximitur à litibus, & vexationibus *ad tex. in l. si pro fundo C. de transf.* at quando utilis est transactio Commuoitati,
17 tunc ea noo indiget solemnitatibus, *Rota decis. 123. numer. 14.* proximè allegata post *Merlin. de pignor. Anton. Faber in suo Codice lib. 2. tit. 8. de procur. def. 7.* ubi agit de Sindico oon habente speciale mandatum ad transigendum, quòd nihilominus eius transactio valeat, si multò peior conditio universitatis redderetur, si transactio oon valeret.

Limitant secundò, quando Principis auctoritas
18 supervenit transactionem confirmans, quæ omnes juris solemnitates supplet *Rota d. decis. 123. num. 15.* dummodò tamen confirmatio sit in forma specifica,
19 non autem in forma communi, & dummodò etiam transactio bona fide, non per dolom, & calumniam celebrata fuerit, quia Priocipis rescriptum non coofirmat malè gesta, ut optimè distinguendo tradit, pluribus allegatis *Ioan. de Carvalho de una*, & *altera quarta part. 2. numer. 371. & seq.*

Limitant tertiò, quando fieret traosactio cum
20 aliquibus de Universitate per ea, quæ tradit *Boscol. apud Lucam de feud. in sua contr. art. 4. num. 46.* exemplo Episcopi, qui potest in Capitulum, Pontifice inconsulto, alienare, *ut ibid. nu. 49.* quod ta-
21 men noo approbo per ea, quæ dixi in *quæst. 23. nu. 11.*

Limitant quartò, ubi consuetudo, usus, stylus,
22 & observantia Communitatis esset certam formam & modum adhibere in suis alienationibus, & contractibus, quoniam tunc sufficeret eam solùm servare, non attenta dispositiooe dictæ legis finalis, ut concludunt *Simon de Pret. cons. 79. lib. 1. sub nu. 34. vers. ex quibus apparet*, & *nu. seqq. Bellon. Sen. cons. 38. nu. 4. & 5. & cons. 39. nu. 3. & per tot. Losæus de Iur. Univers. par. 3. cap. 5. numer. 6. Rota in Bononien. Censuum Ven. 2. Aprilis 1666 §. parum refert coram R. P. D. Ottalora*, & ego hanc sententiam secutus sum *Consult. forens. cap. 76. numer. 5. 6. & 24.* ubi rationem attuli, quia coosuetudo solemnitatibus juris Communis derogare dicitur, ut scripserunt *Corneus cons. 293. numer. 3. & 16. lib. 1. Rol. cons. 90. nu. 18. lib. 1. Bellon. Sen. d. cons. 39. num. 3. Simon de Pret. d. cons. 79. nu. 34. Menoch. cons. 844. nu. 14. & seqq. Losæus de Iur. Univers. par. 3. d. cap. 5. nu. 6. Rota in d. Bononien. censuum coram Ottalora*, & talis consuetudo probata dicitur
23 per ostensionem plorium instrumentorum, in quibus talis solemnitas, & forma dumtaxat reperitur servata, *Simon de Pret. d. cons. 79. nu. 36. lib. 1. Rota in d. Bonon. censuum coram Ottalora §. non officiunt.*

Limitant denique quintò, ut etiam in causis com-
24 munibus uti singulis, puta si super lite transigatur, maior pars consilij more solito congregari ad sonum campanæ sufficiat, ut post *Glossam in cap. cum omnes de constit. Dinum*, & alios, respondit *Decian. respons. 103. num. 7. vers. quia respondeo, & num. 10. 11. & seqq. lib. 3.* ubi inquit, quòd etiam Sindicĩ hanc transactionem facere possunt quia habent mandatum amplom, & generale cum libera, *Rota Maceraten. apud Marcum Anton. Thomat. decis. 297. nu.*

nu. 28. & seqq. quando enim agitur de actibus factis jure Universitatis, seu collegiativo, & qui potius
25 necessarij, quàm voluntarij dici merentur, tunc maior pars sufficit, aliter verò dicendum esset, ubi ageretur de actibus voluntarijs, qui essent de illis rebus, quæ singulis competunt jure singulari, quia tunc desideraretur consensus omnium, ut bene distinguit *De Luca sub tit. de decim. disc. 3. nu. 6. & 7.*

ARGVMENTVM.

Carceratus an possit transigere.

SVMMARIVM.

1 *Carcerati concordia inita ad favorem detinentis illum in carceribus non valet, & ibi de ratione, numer. 2.*

Distingue, ut illa valeat, si carceratio fuit iusta, secus si iniusta n. 3. & 4.

5 *Carceratio iniusta ex se probat vim, & metum cadentem in constantem Virum absque alia iustificatione.*

Amplia, ut nu. 6. 7. & 8.

9 *Carcerati transactio, data invaliditate carcerationis, est nulla, etiam si fuerit juramento munita.*

Et ideo carceratus potest illi contravenire, non obtenta absolutione, nu. 10.

Et potest quidquid per eam fuit datum, & solutum repetere, nu. 11.

12 *Carceratio dicitur iniusta, etiam quòd detrusio in carcerem iusta esset, si facta fuisset ad extorquendum alium contractum separatum, & à causa carcerationis non dependentem in favorem eius, qui carcerationem procuravit.*

13 Anton. Faber in suo Codice lib. 2. tit. 11. de eo quod metus causa definit. 3. *expenditur.*

Transactio est valida quamvis facta propter iniustum carceris metum, quando metus talis fuit, qui non poterat cadere in constantem Virum, vel quia poterat evitari, habito recursu ad peritiorum consilium, & ibi affertur exemplum de quodam Rustico, de quo per Faber. in C. lib. 2. tit. 11. de eo quod metus causa definit. 3. *nn. 13.*

Sed impugnatur illius definitio, & decisio num. 14. 15. & 16.

17 *Transactio facta vi, & metu saltem apprehenso, vel ex sola eius suspicione inducto non valet.*

18 *Rusticus debet peritiores consulere quando agit de lucro quærendo, & tunc non excusatur, secus quando agit de damno evitando.*

19 *Transactio facta à carcerato valet, quando fuit iusta, secus si iniusta carceratio fuit.*

Et ratio affertur, nu. 20.

21 *Executio Iuris nec metum, nec Iniuriam incutit.*

22 *Carceratio in dubio semper præsumitur iusta, ad excludendum delictum.*

Et ideo reo alleganti nullitatem contractus ex causa carcerationis incumbit onus probandi, eam fuisse iniustam, nu. 23.

24 *Transactio facta à carcerato in favorem Iudicis, Officialis, vel Notarij est nulla quamvis carceratio esset iusta.*

Amplia, ut nec firmetur juramento, nec renunciatione cuiuscumque beneficij, & privilegij numer. 25.

26 *Carcerati transactio facta cum eo, ad cuius instantiam reperitur carceratus est nulla, quando iniusta fuit carceratio.*

Fallit ubi illa fieret cum aliquo tertio nu. 27.

Item si contineret ipsius carcerati utilitatem, num. 27.

Secus si postquam fuit à carceribus liberatus, & in loco tuto constitutus, contractum, seu transactionem ratificasset n. 28.

Nisi adfuisset reservatio mandati executivi contra carceratum in casu inobedientiæ, & inobservantiæ num. 29.

30 *Carcerato datus per Principem Administrator generalis bonorum potest transigere.*

Amplia, ut nn. 31.

QVÆSTIO XXXIII.

A Carcerato an possit fieri transactio cum eo qui illum incarcerare fecit, vel ad favorem
tertij, pendet ab illa quæstione, an contractus
initi ab illis, qui in carcerem detrusi sunt, valeant ad
Tex., in l. qui in carcerem 22. ff. quod metus causa,
per quem DD. communiter tenere videntur, con-
1 tractum, seu concordiam initam à carcerato ad fa-
vorem detinentis nullam esse, ut scribunt *Rol. cons.*
2. num. 51. & seqq. lib. 1. Farinac. de carcer. & carcerat. quæst. 35. per tot. Scanarola de Visit. carcer. lib.
1. cap. 3. sect. 2. Olea de cess. iur tit. 5. quæst. 1. num.
7. Rota coram Durano decis. 80. num. 1. & coram
Card. Ottobon. decis. 205. num 3. præsumitur enim ea
2 metu carceris facta; transactio autem metu facta
non valet, nulliusque est momenti, ut in terminis
transactionis metu carceris factæ, *Papon. lib. 23. tit.*
11. arrest. 23. Valeron. de transf. tit. 6. quæst. 3.
numer. 11. Rota coram Celso decis. 203. numere 5.

Sed hæc conclusio ita generaliter constituta non
est vera, quoniam verior, & receptior est DD. distin-
ctio quòd, aut carceratio fuit justa, aut iniusta, pri-
3 mo casu valet compromissum, & transactio, quamvis
facta ad favorem illius, cuius intuitu reperitur tran-
sigens carceratus, *Farinac. de car. & carcerat. quæst.*
35. num. 29. Scanarol. de visit. carcerat. lib. 1. cap. 3.
sect. 4. nu. 1. Rota decis. 350. num. 2. par. 13. &
coram Arguelles decis. 112. num. 1. Secundo verò casu
4 nequaquam, quia si fuerit iniustè carceratus, tran-
sactio erit nulla *d. l. qui in carcerem ff. de eo quod me-*
tus causa, latissimè *Scanarola de visit. carcer. lib. 1.*
cap. 3. sect. 2. num. 1. & seqq. Merlin. de pign. &
hypoth. lib. 2. quæst. 80. num. 1. & quæst. 81. ubi id
extendit ad captum à latrunculis, vel detentum in ca-
ptivitate, *De Luca tit. de alien. & contract. prohib.*
disc. 41. num. 4. Rota coram Royas decis. 251. num. 15.
5 & quidem ipso jure, quia iniusta carceratio ex se
probat vim, & metum cadentem in constantem
virum absque alia justificatione, & sententia decla-
ratoria, *Scanarola de visit. carc. d. sect. 2. num. 3. 4.*
& seqq. Rota coram Merlin. decis. 506. num. 5. &
coram Dunozet. iun. decis. 385. num. 9. quamvis car-
6 ceratus positus fuisset ad largam, seu extra carcerem
sub custodia tamen militum, aut in Aula Cancel-
larij, *Scanarola ibid. num. 7. & 8.* ubi reddit rationem,
quia

quia metus durat tandiu, quandiu durat causa ipsius
usque quò carceratus non fuerit in plena, & omni-
moda libertate constitutus, cùm metus hujusmodi
7 impediat liberum consensum, sine quo contractus
perfici non potest, *De Luca d. disc.* 41. *nu.*15. ubi idē
tradit, quamvis accederet ad domum propriæ habi-
8 tationis, ibique contraheret sub militum tamen cus-
todia, vel sub fideiussoribus de redeundo ad carceres,
quatenus contractum non perficeret, vel etiamsi
dimissus esset sub solo verbo, nihil suffragante
quòd in eius contractu, seu transactione intervenerint
solemnitates, vel juramentum, quia data invalidita-
te carcerationis, sequitur, quòd nec decretum Judi-
9 cis, neque juramentum valeant transactionem con-
validare, ut de decreto *Scanarola ibid. numer.* 18.
& de Juramento *ibid. num.* 32. *Vermigliol. cons.* 178.
num 3. *Duran. decis.* 373. *num.* 5. & hoc casu carce-
ratus transgressor contraveniendo transactioni jura-
10 tæ, vel de illius nullitate in judicio dando, vel ex-
cipiendo, non eget absolutione, ut de probabiliori
idem *Scanarola lib.* 1. *sect.* 2. *in fine*, *Rota decis.* 702.
num. 17. *part.* 4. *tom.* 3. *recent.* & cùm sit nulla hu-
11 jusmodi transactio propter injustitiam carceratio-
nis, id quod per eam fuit datum, & solutum, repeti
potest, *Scanarola d. sect.* 2. *num.* 17. & iniusta dicitur
carceratio, etiam quòd detrusio in carcerem justa
quidem esset, sed facta fuisset ad extorquendum alium
12 contractum, separatum & à causa carcerationis non
dependentem in favorem eius, qui carcerationem
procuravit, *Rota coram Merlin. decis.* 506. *num.* 8.
Merlin. de pignor. lib. 2. *quæst.* 80. *num.* 5. qui eandem
decisionem sequitur cum allegatis.

Hinc fit quòd mihi nedum suspecta, verùm etiam
13 nec vera videatur resolutio Senatus Sabaudiæ apud
Antonium Faber in suo Cod. lib. 2. *tit.* 11. *de eo quod
met. caus. def.* 3. ubi decisum refert, transactionem
validam fuisse, quamvis factam propter injustum car-
ceris metum, quando metus talis fuit, qui non poterat
cadere in constantem virum, vel quia poterat evita-
ri, habito recursu ad peritiorum Consilium, addu-
cens exemplum illius rustici, & inopis, qui
lite iam instituta contra Titium fundi possesso-
rem, ut sibi fundum retrovenderet ex conventione,
quam Titius negabat, fuit per executorem Curiæ
ficto Iudicis mandato præceptatus ad comparendum
personaliter coram Iudice, ex causa dictæ litis ab eo
institutæ, cum comminatione etiam maioris
mulctæ: credens autem ille executori, & ne contu-
max videretur, paruit & dum incedebat cum execu-
tore ad Iudicem, obviam illi venit Titius, & quasi
vera essent, quæ apparitor dixerat, egit cum illo, ut
non solùm à lite recederet, sed etiam ut illi eiusdem
fundi hyperocham, idest plurisvalentiam venderet,
& cùm exinde talis venditio facta fuisset in Civitate,
& loco publico, honestis personis ex parte vendito-
ris intervenientibus, dictum fuit, eam valere,
quamvis ab initio vis, & dolus intercesserit, ut in
Urbem induceretur, cessavit enim, *inquit Faber*
vis illa, dolusque, ex quo in Urbe fuit, & Iudicem
adire potuit, atque à peritioribus consilium capere,
nam, qui ab initio intervenit, metus, & dolus fa-
cere non debet, ut quod cessante vi, vel metu gestum
est, irritum haberi debeat, & sanè, aliud est factam illi
esse vim, vel fraudem in hoc, ut ad Urbem accede-
ret, aliud verò in eo, ut venderet, sed neque justus
videbatur fuisse metus ille, quem Apparitor menti-
tus mandatum Iudicis illi intulerat, quia in con-
stantem virum cadere non potuisset; Constans
enim vir mandati exhibitionem postulasset, nec sibi
parendi necessitatem priùs incumbere credidisset,
cùm apparitori de facto, ut aiunt, & sine mandato
exequenti non tantùm impunè non pareri, sed etiam
de facto resisti possit, sicut nec justus metus est, si
quis ad cognitionem Iudicis ducatur, si non sit sibi
conscius, nisi proponeres iniecta vincula, aut vincu-
lorum metum, quare neque ad rescindendum con-
tractum ex capite doli, vel metus restitutio in integrū
illi erit concedenda, & quòd ita Senatus censuit.

Etenim, omisso, quòd in rustico, & inope hu-
jusmodi metus videtur justus, atque in constantem
virum cadens, cùm ad illum definiendum persona-
rum qualitas, & aliæ circunstantiæ sint ponderandæ,
& consequenter in rustico, & idiota paupere ob in-
genij imbecillitatem, & ruditatem minor metus suf-
ficit, quàm in cive, & homine sagaci, rerum exper-
to, & proinde in eo propriè non requiritur metus,
14 qui posset cadere in constantem virum, sed qualis
qualis metus sufficit, ut scilicet uti talis fuerit ap-
prehensus, prout dicitur de muliere, *Rota coram
Coccina decis.* 2207. *num.* 10. nam & justus metus
dicitur ille, qui ex affectu metuentis elicitur, imò &
15 sola metus suspicio pro metu habetur, ut, pluribus
adductis, tradit *Rota coram Celse decis.* 203. *num.* 8.
& 9. Respondeo, quòd in omnem casum negari non
potest, quin transactio, seu venditio illius pluris,
quod pactum redimendi præ se ferebat, facta, & pro-
curata fuerit malis artibus, sub falso scilicet prætex-
tu, & supposito ad eam extorquendam, itaut præ-
dicta transactio, seu venditio ex parte illius non pos-
sit dici, quòd fuerit libera, & voluntaria, nam quan-
do quis ad transigendum inductus fuit sub falsis sua-
16 sionibus, prætextibus, simulatisque suppositis, aut
ex causis ex simplicitate, vel levitate cordis cogita-
tis, aut colorarè propositis, transactio tunc non susti-
netur, *Rota coram Merlina decis.* 490. *nu.* 4. & 7. &
conferunt tradita per *Scrader. de feud.* 2. *par.* 9. *part.
princ. sect.* 1. *nu.* 19. 20. 21. & *seqq.* quia in ea dicitur de-
ficere bona fides, quæ est radix, quidditas, & essen-
tia transactionis, & unum ex necessarijs requisitis
illius *l.* 1. *§. final. ff. ad S. C. Trebell. l. sub prætextu
specierum C. de trans. Peregr. de fideicom. art.* 52. *nu.*
88. *Rota decis.* 337. *nu.* 18. *part.* 5. *recent.* & latè su-
pra *quæst.* 2. *n.* 23. & propterea tanquam ea, quæ vi,
& metu saltem apprehenso, vel ex sola eius suspici-
one inducto, facta fuit, de illius nullitate non vide-
17 tur dubitari posse ad *Tex. in l. interpositas ubi DD.
C. de trans. & in l. si donationis C. de his, quæ vi me-
tuque fiunt*, *Coccin. decis.* 2207. *nu.* 44.

Quod verò dicitur, quòd ille debebat peritiores
consulere, non subsistit, quia animadvertendum,
18 est hoc esse verum, quando rusticus ageret de lucro
quærendo, secùs quando, prout hìc, agit de damno
evitando, ut bene distinguendo tradit *Menoch. de
arbitr. lib.* 2. *centur* 2. *cas.* 194. *num.* 22. *vers. ego ca-
sum hunc procedere intelligo.*

Itaque ab allata distinctione justæ, vel iniustæ
19 carcerationis pendet validitas, vel invaliditas tran-
sactionis, prout distinguendo obligationem factam
à justè, vel iniustè carcerato dixit *Rota decis.* 288.
nu. 1. *part.* 13. *recent.* & *coram Arguelles decis.* 84. *nu.*
11. & 12. si enim justa fuit carceratio, justa erit tran-
20 sactio, quia nullus iustus timor, & metus conside-
rari potest vigore mandati, & executionis intuitu jus-
titiæ factæ, cui ipse carceratus non solvendo, vel
non adimplendo suam obligationem, causam dedit
l. si mulier 21. *ff. quod metus causa*, *Iul. Capon. discep.*

346.

346.*num.*2.*Rota coram Merlin. decis.* 506. *num.* 2. *&*
*seqq. & in rec. decis.*288.*num.* 1.*part.* 13. *& decis.* 26.
21 *num.*7.*part.*15. Iuris enim exequutio nec metum, nec
iniuriam incutit *l. iniuriam* §. 1. *ff. de iniur. l. quem-*
admodum §. *magistratus ff. ad l. Aquil. Merlin.*
d. decis. 506.*sub num.*3. & quòd fuerit iusta carcera-
22 tio in dubio semper præsumitur ad excludendum de-
lictum, *Scanarola d. sect.*4.*num.*7.*Rota decis.* 122. *nu.*
11. *part.*6. *& decis.*288.*numer.*3.*part.*13.*rec. & coram*
*Dunozet.iun. decis.*385.*num.*11, & ideo reo allegant
nullitatem contractus ex causa carcerationis incum-
bit onus concludenter probandi carcerationem fuisse
iniustam, quia non omnis carceratio ita simpliciter
sumpta parit hunc nullitatis effectum, sed ea dum-
taxat, quæ ratione iniustitiæ vim, metum, & concus-
23 sionem incutere dicitur, *D. de Luca tit. de alien. &*
contract. probib. disc. 42. *numer.* 6. *&* 7. nisi tamen
24 transactio fieret à carcerato in fauorem Iudicis, Of-
ficialis, vel Notarij, quia etiamsi carceratio iusta esset,
non teneret obligatio, seu transactio, *Cocc. decis.*
1956.*num.*1.*Merlin.d.decis.*506.*num.*12. vbi de ratio-
ne, *Scanarola de visit. carcer. lib.*1.*cap.*3.*sect.*4.*nume.*
25 8. *vbi numer.* 15. amplia, vt nec firmetur iuramento,
nec renunciatione cuiuscumque beneficij, & priui-
legij. *De Luca tit. de alien. & contr. probib. disc.* 24.
numer. 2. *&* 3. vbi quòd corruit quoque obligatio
fideiussoris, quamuis principaliter, & in solidùm
obligati, *& ibi num.* 6. pro Officiali intelligit illum,
qui auctoritate sua subditum obligatum incarcerare
valet, adeò ut probationis præsumptio, vis, & metus
interr, ad hæc tamen vide *Merlin. de pignor. lib.* 2.
*quæst.*82. vbi plenè.

Si verò iniusta fuit carceratio, erit quoque inuali-
26 da transactio facta tamen fauore illius, ad cuius in-
stantiam reperiebatur carceratus, vt scribunt *Cæsar*
*Manent.cons.*17.*num.* 14. *& cons.* 28. *numer.* 16. *&*
seqq. lib. 1. relati supra, & *Rota coram Dunozet. iun.*
*decis.*385. *num.* 10. sed si illa fieret cum aliquo tertio,
27 hoc casu ea valeret, siue facta esset pro carcerati
transigentis liberatione, siue non, *Scanarola de vi-*
*sit.carcer.lib.*1.*cap.*3.*sect.*3.*numer.*4.*&* 5.*Merlin.de pi-*
gnor. & hypoth. libr. 2. *d. quæst.* 80. *in fine*, *Rota Ge-*
nuæ decis. 192. *numer.* 7. sicut ea pariter valeret, si
contineret ipsius carcerati vtilitatem, *Farinac.de car-*
*cer. & carcer.q.*35.*num.*36. *Scanarola ibid. numer.* 3.
28 quemadmodum etiam si postquam fuit à carceribus
liberatus, & in loco tuto constitutus, contractum,
seu transactionem ratificasset, *Scanarola ibidem d.sect.*
3. *num.* 5. nisi adfuisset reseruatio mandati executiui
29 contra carceratum in casu inobedientiæ, & inobser-
vantiæ, quasi tunc duret metus nouæ carcerationis,
de quo idem iudicatur, sicut de ipso metu, *Gratian.*
*discept.*479.*num* 33.

Potest etiam contingere, vt alicui carcerato siue
ciuiliter, siue criminaliter constituatur per Superio-
rem aliquis administrator generalis bonorum suo-
rum, num scilicet iste possit pro eo legitimè tran-
sigere, itaut carceratus ex causa suæ carcerationis
30 transactionem postea rescindere minimè valeat, & af-
firmatiuè respondit *Andreol. contr.* 432. *numer.* 14.
ea ratione, quia talis administrator constitutus à
Principe perinde est ac si fuisset constitutus admi-
nistrator ab ipsa lege, cùm Princeps dicatur lex viua,
& animata, & eius factum censeatur factum aucto-
ritate legis, & consequenter, sicut administratores
bonorum à lege constituti habent facultatem transi-
gendi *l. interdum* §. *qui tutelam ff. de furt. l. Præses*
prouinciæ C. de transf. ita eandem etiam auctoritatem
habebit datus à Principe in administratione bono-
rum carcerati, & non fructuum solummodò, & argu-
mentatur *ibid. Andreol.*

Quæ resolutio magis de plano procedit in ea
31 transactione, quæ inita fuisset pro eximendo carce-
ratum, & eius bona ab imminenti executione, quo
casu simplex Curator bonorum transigere potest, *An-*
*dreol. ibidem nu.*15 vbi præsertim si remissa non fuisset
alicuius rei immobilis possessio, sed tantummodò
actio personalis incerta, & contentiosa, nisi tamen in
ea transactione interuenisset læsio secundùm ea, quæ
in sua quæstione dicemus, quia tunc ope restitutio-
nis in integrum ex causa carcarationis competente
rescindi deberet.

ARGUMENTUM.

Decoctus an possit transigere.

SVMMARIVM.

1 *Decoctus post decoctionem non habet nec velle, nec nol-*
le.
2 *Decoctus non potest transactionem inire, & nume-*
ro 29.
*Limita, vt nu.*19.30.31.*&* 38.
4 *Decocti antea, & citò decocturi, par & eadem causa*
dicitur.
Ideo contractus, qui fiunt cum proximè decocturis sunt
nulli perinde ac si facti essent cum decocto nu. 3. *&*
*de ratione nu.*4.
5 *Decocturus proximè quis dicatur ad effectum, vt ante*
contractus ab eo initus dicatur nullus, vel scri-
ptura, & confessiones præsumantur fraudulenter fa-
*cta nu.*6.7.8. *&* 9.
*Declara hæc, vt nu.*10.
11 *Decoctio, vbi agitur de inferendo præiudicio credito-*
ribus, debet concludenter probari.
Et quando dicatur probata secundùm terminos iuris n.
12. *vsque ad nu.*16.
17 *Decoctio vt dicatur sequuta, debent attendi statuta lo-*
corum loquentia de cessantibus, & fallitis.
18 *Statutum de decoctione loquens, de omni decoctione*
intelligitur.
20 *Decocti signa quæ dicantur secundùm Statuta Floren-*
*tina, vt sit locus syndicatui nu.*21.22.
21 *Statutum Florentinum Curiæ Mercatorum de cessan-*
tibus, & fugitiuis lib. 3. rubr. 2. §. oltre à quelle,
quomodo intelligat, quem esse decoctum, vt illi sit dan-
*dus syndicatus nu.*22.*&* 23.
Comprehendit casum quoque non dolosæ decoctionis, sed
*vitio duntaxat fortunæ causatum nu.*23.
24 *Transactio imponit finem liti.*
Præsertim stante longi temporis taciturnitate, & acqui-
*escentia nu.*25.
26 *Causa finalis transactionis colligitur ex instrumen-*
to.
27 *Negligentia creditorum in exigendo debet nocere ipsis*
negligentibus.
28 *Retrotractio non potest darè, quando extrema non sunt*
amplius habilia.
32 *Statutum Florentinum Curiæ Mercantiæ* lib. 3. rub.
2. *de cessant. & fugit.* 7. *ibi incipien.* e nelle con-
cordie, *quomodo loquatur, & sit intelligendum.*
34 *Dictio talis est demonstratiua & repetit omnes quali-*
tates supra expressas.

35 *Lex Florentina lata de anno 1582. contra cessantes, & fallitos respicit solùm pænas criminales, quando cessatio, & fallimentum fuit dolosum, & fraudulentum.*

36 *Lex loquens de dispositionibus, & conuentionibus factis ad pænas criminales euitandas, non comprehendit concordias interesse duntaxat ciuile remittentes.*

37 *Lex in odiosis non extenditur ex identitate, vel maioritate rationis ad alium casum quamuis similem.*

39 *Transactio facta sponte, nec vi, nec dolo, excludit fraudulentas suggestiones.*

QVÆSTIO XXXIV.

TRanseamus post carceratum ad decoctum, hic
1 enim post decoctionem, cùm non habeat nec
velle, nec nolle, & sic veluti mortuus reputetur,
Iul. Capon. discept. 100. *nu.* 2. *Rota decis.* 85. *num.* 11.
part. 15. *rec.* propterea non valet concordiam &
2 transactionem inire, vt probant *textus in l. is cui
bonis ff. de verb. oblig. l. is qui bonis ff. de cess. bonor. l.
item si vnus ff. de recept. arbitr. Stracca de decoct.
part.* 3. *num.* 14. *Gayt. de credito cap.* 2. *tit.* 7. *num.*
2047. *Scaccia de commerc. & camb.* §. 2. *Gloss.* 5. *num.*
445. *Gratian. discept. for. cap.* 768. *num.* 8. *& seqq. Salgad. labyrint. cred. part.* 1. *cap.* 14. *num.* 20. *& seq. Noguerol. alleg.* 16. *num.* 101. *& seqq. Merlin. de pign. & hypoth. lib.* 4. *quæst.* 135. *num.* 4. *&* 8. *Rota coram Buratto
decis.* 9. *num.* 2. *&* 3. & eodem iure communi non
solùm irritantur omnes actus, qui fiunt cum deco-
3 ctoribus, verùm etiam cum proximè decocturis,
prout per textus allegatos ita concludunt *Noguerol.
d. alleg.* 16. *num.* 101. *& seqq. Merlin. de pignor. lib.*
4. *d. quæst.* 135. *num.* 4. *&* 8. *Adden. ad Buratt. d. decis.* 9.
sub litt. B. cum alijs per nos citatis *consult. for. cap.* 61.
num. 24. nam citò decocturi, & antea decocti par
4 & eadem causa dicitur, *D. De Luca tit. de regalibus
disc.* 115. *num.* 10. *Rota decis.* 295. *num.* 16. *par.* 15. *rec. &
coram Bichio decis.* 191. *num.* 3. quoniam decoctioni
proximè gesta, sunt plena fraudibus, *Rota decis.* 219.
num. 12. *&* 13. *par.* 15.

Cuius autem temporis interuallum requiratur, vt
quis dicatur proximè decocturus, variarunt Docto-
5 res, alij enim voluerunt decoctionem proximam
dici per decem, aut quindecim dies ante detectam,
Rota coram Buratto decis. 9. *& in recent. decis.* 85.
num. 14. *& decis.* 295. *numer.* 15. *part.* 15. alij viginti,
6 *Bich. decis.* 191. *num.* 2. nonnulli per mensem, &
alij per solum triduum, vel aliud simile modicum
tempus. de quibus idem *De Luca tit. de regal. d.
disc.* 115. *num.* 11. & alicubi adsunt statuta, quæ dispo-
nunt, vt intra quadriennium ante decoctionem dete-
7 ctam, dicatur etiam proximè decocturus, itaut credi-
tores omnes in concursu admittantur per æs, & li-
bram æqualiter, non curato priuilegio, vel tempo-
re, prout Bononiæ, & alibi dixit *De Luca de regalib.
d. disc.* 115 *num.* 11 *Rota coram Bichio decis.* 627. *& in
rec. decis.* 76. *num.* 4. *part.* 15. & quoad scripturas, &
8 confessiones per annum ante decoctionem factas,
quòd præsumantur illæ fraudulenter, & simulatè
compositæ, *Rota decis.* 308. *num.* 10. *part.* 13. *rec.* cir-
cumscriptis autem statutis, verius esse videtur, hoc
esse repositum in prudentis iudicis arbitrio, pon-
9 deratis singulis facti circumstantijs per ea, quæ, mo-
re solito eleganter discurrendo, & oculatè obser-
vando tradit idem *D. De Luca toties citato disc.* 115.
tit. de regalibus sub nu. 11. *vers. primo casu*, vbi rectè
animaduertit hæc procedere in actibus gestis per de-
coctum nomine proprio cum eius creditoribus, si-
ve cum alijs in istorum fraudem, & supplantatio-
10 nem, secus in actibus gestis cum eodem, tanquam al-
terius mandatario, institore, seu negotiorum gestore,
vt optimè ratiocinando ibidem scribit *sub d. nu.* 11.
& 12.

Decoctio autem, vbi agitur de inferendo præiudi-
11 cium creditoribus, debet plenè, & concludenter
probari, *Rota coram Coccino decis.* 2041. *num.* 4. &
12 probari dicitur ea inuentario bonorum, eorumque
sequestratione iudicialiter facta, quæ æquipollet, imò
habet eandem vim, quæ habet oblatio librorum, &
prohibitio administrationis, *Coccin. decis.* 2326. *num.*
13 8. ea latitatione, & confugio ad Ecclesiam, *Angel.
cons.* 61. *numer.* 2. *vers. nec obstat, Coccin. d. decis.*
2326. *num.* 7. ex quo cessauit taberna in omnibus &
14 per omnia *d. decis.* 2326. *num.* 9. sola tamen banchi
15 clausura non consideratur, sed cessatio satisfaciendi
creditoribus, *Rota decis.* 76. *num.* 6. *part.* 15. *rec.* nec
16 ea diceretur concludenter probata ea saluocondu-
cto, vel non grauetur obtento, *Rota decis.* 85. *num.*
18. *ead. part.* 15. in hac tamen materia attendenda
sunt statuta locorum loquentia de decoctoribus,
quomodo, & ex quibus signis dicantur cessantes, &
falliri, quia tunc non consideratur decoctio secundùm
17 terminos iuris communis, sed ipsius statuti, quod,
tanquam lex particularis seruari debet, *Rota decis.* 76.
num. 4. *part.* 15. *rec.* & statutum de decoctione loquens,
de omni decoctione intelligitur *d. decis.* 76. *numer.*
7. *&* 8.

Principalis tamen conclusio ab initio quæstionis
18 posita temperanda venit, vt decoctus non valeat
contrahere, & transigere in præiudicium sui, & suorū
creditorum, secus autem ad sui, & suorum credito-
rum vtilitatem, & commodum, prout ita decisum
fuit in Rota Florentina, vbi disceptatum fuit super
quibusdam transactionibus à quodam decocto factis
cum suis creditoribus, an iure illæ subsisterent in
materia cuiusdam syndicatus, & ego illius causæ fui
relator, & meum motiuum feci, in quo cùm plura
etiam posita fuerint ad intelligentiam Statuti Flo-
rentini Curiæ Mercatorum loquentis de cessantibus,
& fallitis, non erit proinde incongruum hoc loco il-
lud afferre, & huic quæstioni pro maiori eius diluci-
datione immiscere.

FLORENTINA

Prætensi Syndicatus.

Lunæ 13. Augusti 1674.

DOminus Alexander Codilongus vsque de Anno
1653. sub die 9. Februarij, aduocatis prius pro
maiori parte creditoribus suis, qui sub die 31. Ia-
nuarij antecedentis Mensis insimul congregati tres
constituerant Procuratores, quibus amplissimam
facultatem concesserant petendi, & dandi eidem
Alexandro syndicatum, &c. obtenta ab illis dilatione
vnius Mensis, vt faciliùs posset omnibus eius credi-
toribus satisfacere, preces porrexit Sereniss. Magno
Duci Domino Nostro Clementissimo, in quibus fa-
cta expressione, quòd ille negocijs suis fecerat pun-
ctum, petit ab eodem Serenissimo D. saluumcon-
ductum vnius Mensis, vt posset cum creditoribus
suis

suis concordare, & transigere, qui Sereniss. D. attento creditorum consensu, illum benignè concessit.

D. Magdalena verò de Comitibus Vxor eiusdem Alexandri cupiens remittere virum ad sua Negocia, Auuiamentum, & Apothecam, & eum liberare ab imminenti periculo Syndicatus, sub die 24 Mensis Maij 1640. transegit cum eisdem Procuratoribus, qui priùs Alexandri bona, effectus, scripturas, & omnia, quæ habebat, ad effectum prædictum incorporauerant, promittendo illis occasione anterioritatis suarum dotium, nullum prorsus inferre præiudicium, quin super bonis d. Alexandri satisfactionem reciperent; vlterius promittens, quòd d. eius Vir soluet illis debitum suum, ascendens ad scuta 2300. juxtà concordatum inter ipsos, & virum, & in casu, quòd idem eius vir, debito tempore conuento, non satisfaceret eisdem creditoribus, liceat illis super Bonis, & effectibus omnibus eiusdem Alexandri exequutiones facere, non obstante anterioritate suæ dotis, quam ad eorum fauorem renunciauit, promisit que causa prædicta nullum penitus obstaculum, aut molestiam afferre.

Et contra verò Procuratores, seu Creditores prædicti promiserunt omne auxilium, & adiutorium præstare eidem Alexandro, ne ipse, & eius filij inciderent in damna, & præiudicia decoctorum, remittendo eidem Syndicatum, & omnia, quæ hucusque contra illum inchoata, & iustificata fuerunt pro habenda declaratione illius decoctionis, & fallimenti, & vt latiùs continetur in Instrumento desuper confecto.

Successiuè post lapsum dierum sex, idem Alexander per publicum Instrumentum sub die prima Iunij eiusdem Anni 1640. præuia narratione facta, quòd ex causa non dandi debitam satisfactionem creditoribus suis, illi congregati fuerunt vltra numerum de duobus Tertijs cum facultate petendi syndicatum, &, præuia etiam narratione, quòd ipse non habebat modum soluendi, & attenta obligatione facta, seu renunciatione de sua anterioritate dotis per d. D. Magdalenam fauore dd. Creditorum, promisit eisdem intra septennium soluere totum debitum in solidis viginti pro libra singulo Mense ratham soluendo, & ipsi Creditores è conuerso restituerunt eidem omnia bona, scripturas, nomina debitorum, & effectus, quos incorporaverant, remittentes illum ad sua negocia, & ad pristinam contrahendi libertatem. & vt latius habetur in d. transactionis Instrumento.

Et, facta exinde per eundem Alexandrum venditione sub die 23. Julij 1640. vnius prædij D. Francisco de Saluis pro pretio scutorum 1650. cum obligatione soluendi d. pretium supradictis suis Creditoribus, fuerunt illis ab eodem D. de Saluia satisfacti, reportata tamen ad eiusdem Salui fauorem promissione de restituendo summam sibi ipsis solutam in casu euictionis prædij, & cùm postea de Anno 1647. euenerit casus molestiæ, & imminentis euictionis super d. prædio ex causa fideiussionis factæ ab eodem Alexandro in fauorem Balthassaris Capi debitoris DD. supra Syndicorum huius Ciuitatis Florentiæ quæ euitari non poterat, coacti fuerunt Hæredes d. D. Francisci de Saluis soluere scuta 515. qui, reportata ab ipsis DD. supra Syndicis iurium cessione, & facta dd. creditoribus d. solutionis notificatione, fuit ab ipsis de d. pretio proportionabiliter reintegratus, & qui in actu restitutionis pecuniæ iura eisdem creditoribus retrocessit.

Post annos ferè 34. decursos dd. DD. Procuratores, seu creditores instererunt coram DD. Consulibus Mercatorum huius Ciuitatis dari Syndicatum d. Alexandro cum declaratione fallimenti, & decoctionis sequutæ vsque de Anno 1639. & factum fuit Decretum pro Syndicatu, reseruata declaratione diei, & temporis.

Opponentibus autem DD. Jo. Baptista, & Fratribus de Gallis assertis creditoribus eiusdem Alexandri, nec non ipsomet Alexandro, isti obtinuerunt à Sereniss. D. vt articulus iste decideretur secundùm votum trium Iudicum secundarum Appellationum, coram quibus proposito, & disputato dubio, resolutum fuit non esse locum prætenso Syndicatui, nec eius petitæ declarationi.

Quamuis enim, attenta dispositione statutorum eiusdem Curiæ *lib. 3. rub. 2. de cessantibus, & fugitiuis §. & oltre à quello &c.* d. Alexander dicatur vsque de Anno 1639. cessans, & fallitus statim ac ipse in precibus porrectis Serenissimo Domino fassus fuerit, se punctum fecisse, latitaverit, saluum conductum petierit, & obtinuerit, atque concordiam cum suis creditoribus iniuerit, fatendo debitam, & promptam satisfactionem creditoribus suis dare non pos-
20 se, quæ sunt signa manifestæ cessationis, & fallimenti, vt in puncto notauit *Cabal. resol. crimin.* 105. *num.* 30. & scribunt *Noguerol. Alleg.* 16. num. 105. *in fine, Franc. Roech. in suis notab. post 2. vol. resp. tit. de decoct.* notab. 5. *nu.* 1. 17. *&* 18. *Stracch. de Mercat. tit. de decoct. par. 2. nu. 1. Rota coram Coccin. vers.* 2326. *num.* 7.

Nihil obstante, quòd ille per sententiam non ad-
21 huc declaratus fuerit decoctus, cùm sufficiat, alterutrum ex prædictis probari pro sufficienti decoctione, vt, distinguendo inter vetera, & noua Vrbis Statuta, scribit idem *Cabal. d. resol.* 105. *nu.* 25. *& sub nu.* 29. dicens opinionem *Angel. cons.* 61. *Dec. cons.* 268. & aliorum quos sequuti sunt *Altograd. cons.* 95. *num.* 4. *lib.* 1. *Merlin. de pignor. lib. 4. quæst. 6. numer.* 2. requirentium sententiam declaratoriam Judicis, intelligendam esse secundùm vetera statuta, à qui-
22 bus etiam duo copulatiuè exigebantur, cessatio scilicet, & dolus ad hoc, vt quis verè cessans, & fallitus diceretur, & pænas cessantium, & fugitiuorum incurreret, *Rota coram Coccino decis.* 852. *num.* 21. cùm tamen secundùm noua, & recentia Statuta, quæ tempore Angeli, & Decij non erant condita, modò
23 sufficiat vnum ex prædictis concurrere, etiam remota fraude, & dolo: cùm huiusmodi noua Statuta comprehendant quoque casum decoctionis non dolosæ, sed vitio dumtaxat fortunæ causatum, vt habetur in d. Rub. 2. cuius verba ponderauit *Cabal. d. resol. cas.* 105. *num.* 30. *& seqq.* & in simili dixit *Rota in Bononien. Pecuniaria Lun. 28. Martij 1667. coram Beuilaqua §. bisstantibus in fin.*

Attamen in præsenti casu obstare visæ sunt concordiæ per eosdem creditores initæ, prima scilicet de Anno 1640. sub die 24. Maij cum d. D. Magdalena vxore d. Alexandri, & deinde altera secundo loco post sex dies cum eodem Alexandro, quæ modò vlteriorem Syndicatus declarationem impediunt; cùm enim creditores prædicti in maiori parte congregati per viam Concordiæ, & Transactionis Syndicatum ferè inchoatum, & petitum eidem Alexandro remiserint, vnà cum restitutione omnium bonorum mercium, & effectuum incorporatorũ, sequitur, quòd hodie nullatenus ipsi possunt ad vlteriorem eiusdem

Syndicatus declarationem procedere, obstantibus
dd. transactionibus, quæ illi finem, & perpetuum
24 silentium imposuerunt, adimendo facultatem eisdem
eandem instantiam iterum restaurare, & proponere
l. fratris, l. causas, l. sub prætextu, l. quamuis C. de
transact. Rot. coram Cels. decis. 68. num. 1. & decis. 101.
num. 7. coram Bichie decis. 316. num. 25. & in recent.
decis. 86. num. 5. & 6. par. 6. & decis. 318. num. 8.
part. 11. accedente præsertim hoc casu eisdem tran-
sactionibus acquiescentia, & longæua creditorum
taciturnitate spatio ferè 34. Annorum, quæ potissi-
25 mùm attenditur ad effectum, vt difficiliùs ex materia
jam sopita, iterum possit nouum suscitari iurgium *d.*
l. quamuis C. de transact. Rota coram Greg. decis. 354.
num. 2. & in recent. decis. 86 num. 6. part. 6. & decis.
21. num. 21. part. 11. Iuncto etiam effectu per dd. credi-
tores oprato, & obtento, quòd scilicet d. D. Mag-
dalena vxor Alexandri renunciaret, prout ad eorum
favorem renunciavit iuribus suis dotalibus anterio-
ribus, ad hoc, vt ipsi super bonis viri integram satis-
factionem consequerentur, prout hæc fuit causa fina-
26 lis transactionis, quæ bene colligitur ex ipsis Instru-
mentis, *Rota coram Ottob. decis. 25. numer. 9.* & licèt
creditores integram satisfactionem non receperint,
attenta restitutione postea facta partis pretij eidem
Domino Saluo propter molestiam passam, & evictio-
nem imminentem prædij in parte sequutam: atta-
men, eo casu, debebant ipsi creditores exequutionem
facere super bonis quibuscunque eiusdem Alexandri,
prout ipsi in Instrumento transactionis cum d. D.
Magdalena convenerunt, ibi, *E non pagando detta ratta*
nel tempo, che corre di mese in mese sopra la d. ratta di
debito di piastre 2300. possine, e debbine à ogni lor fe-
sta, e volontà eseguire contra qualunque effetto, mobi-
li, masserizie, semoventi, frutti de' beni, e beni im-
mobili di qualunque sorte, & effetti di Bottega, e
nomi di Debitori per farsi pagare, e satisfare del con-
venuto pagamento, senza che essa con le sue doti, e
ragioni dotali possa, ne deva come anteriora con dette
ragioni impedire detti Creditori, ancorche posteriori,
ma voler contentarsi, che essi per detti pagamenti an-
nui, e di tempo in tempo siano preferiti alle sue do-
ti, e ragioni dotali sino all' intero lor credito di pia-
stre 2300. id autem, cùm non fecerint vtendo
opportunis remedijs, prout vti poterant, sibi impu-
27 tare debent, cùm eorum negligentia in exigendis
proprijs creditis non possit alijs creditoribus ob-
esse, sed tantummodò ipsis negligentibus nocere de-
bet, *Rota decis. 324. nu. 14. par. 9. tom. 2.* & priùs *decis.*
284. nu. 36. eadem par 9. rec.

Minusque locum esse declarationi Syndicatus, &
fallimenti à dicto tempore Anni 1639. censuimus,
quia, cùm eiusdem Alexandri status medio postea tem-
pore mutatus, & in totum deterioratus fuerit facto
ipsorum creditorum, qui omnia bona ab eis in-
corporata eidem restituerunt, remittentes illud ad
pristina negotia, & commercia, ita vt res hodie
reponi minimè possit in eum statum, in quo ab
initio erat, non videtur fieri posse huiusmodi decla-
ratio retrotractiua ad illud tempus, quæ locum ha-
bere non potest, quando extrema, prout hîc, non
sunt amplius habilia, stante hoc medio impertinen-
28 ti, deteriorationis scilicet. & consumptionis proprij
Patrimonij, per huiusmodi bonorum, & rerum re-
stitutionem, causato opera & facto ipsorum credi-
torum, *Menoch. cons. 946. num. 34. & 35. Costa de retro-*
tract. cap. 7. nu. 3. & 4 Monter. decis. Aragonen. 50. nu.
29. & 32. Rot. d. cis. 127. nu. 9. part. 12. recent.

Nec obstare visum fuit, transactiones prædictas
nullitatis vitio laborare, vti factas cum decocto, vel
29 saltem proximè decocturo, qui tanquam mortuus
non habens, nec velle, nec nolle, transactiones, &
contractus inire non potest *l. si cui bonis ff. de verb.*
obligat. l. si cui bonis ff. de cessione bonorum, Noguerol.
allegat. 16. num. 101. & seqq. Salgad. labyrint. cred. part.
1. cap. 14. num. 20. & seq. De Luca tit. de cred. & debit.
discurs. 10. num. 12. Rota coram Buratt. decis. 9. nume. 2.
& 3.

Quoniam responsum fuit, decoctum prohibitum
30 esse transigere non simpliciter, sed causatiuè, & re-
spectiuè ad præiudicium creditorum, secus verò quan-
do transactio ab eo fit cum suis creditoribus, & illa
vergit in vtilitatem, & commodum sui, vel credito-
rum, quia tunc prohibitio cessat, *Salgad. labyrint. cre-*
dit. part. 1. cap. 14 num. 63. Valeren. de transact. tit. 4.
quæst. 8. numer. 13. & 14. Noguerol. allegat. 16. num. 69.
Franc. Rech. de decoct. notab. 41. & not. 97. post vol.
2. resp. Præsertim quia Alexander debitor non re-
cusauit debitum soluere, & creditores sua sponte di-
lationem fecerunt, & bona resque suas illi liberè di-
miserunt, quo casu transactiones prædictæ, tanquam
factæ non per extorsionem, aut persuasionibus debi-
toris, sed ex mera, & propria creditorum volunta-
31 te, multò magis sustineri debent, maximè quia
sunt quoque iuramento vallatæ, vt notauit *Gutier.*
de iuram. confirmat. part. 1. cap. 65. in fin.

Neque his obstare videntur Statuta Curiæ Mer-
cantiæ, & lex lata de Anno 1582. quibus vel simpli-
citer interdicitur fallitis, & cessantibus posse con-
cordare cum suis creditoribus, vel nisi certa forma
adimpleta, quæ seruata non fuit, quia placuit respon-
sio, quòd huiusmodi statuta, & leges loquuntur in
diuersis terminis, & casibus.

32 Statutum enim Curiæ Mercantiæ lib. 3. rub. 2. de
cessant. & fugit. §. ibi incipien. *E nelle concordie &c.*
loquitur de concordijs factis à debitore cum suis cre-
ditoribus, quæ per sententiam ab eodem confirmari
per magistratum peterentur ad effectum, vt omnes
illi creditores, qui non concurrissent, aut renuissent
concurrere, deberent stare huiusmodi concordijs,
in quibus certa forma statuitur ibi adimplenda, pro
qua inter cætera inquisita exigitur subscriptio om-
nium Creditorum, & confirmatio per sententiam
eiusdem Magistratus intra sex menses à die subscri-
ptionis, hæ autem concordiæ non videntur aliquid
commune habere cum istis, de quibus agitur; quia
Alexander debitor confirmationem non petijt à Cu-
ria Mercantiæ ad effectum cogendi alios creditores
renuentes concordijs acquiescere, prout necessarium
esset, vt concordia afficeret non concurrentes,
vel recusantes, cùm aliàs possint quidem credito-
33 res simul conuenire pro dilatione danda debitori,
sed hæc dilatio non præiudicat illis, qui talem
concordiam non approbarunt, *Rota coram Coc-*
cino decis. 1412. numer. 6. & 7. nisi concur-
rant requisita, de quibus *Brun. de cess. bonor.*
quæst. 22. in princ. & de quibus in d. Statu-
to.

Et quamuis in eadem Rubrica in §. vltimo, Sta-
tutum mandet annullari, & ipso iure irritari omnes
concordias initas, non obseruata dicta forma, & sic
videatur comprehendere omnes concordias gene-
raliter factas; attamen obseruatum fuit, quòd in
principio ejusdem §. dicitur, *Dichiarando, che se ta-*
li concordie non saranno soscritte da tutti i Creditori
del Debitore, hæc verba proinde indicare videntur
relatio-

relationem ad omnia superiùs exposita propter di-
ctionem illam, *tali concordie, e tali debitori*, quæ est
demonstratiua ad oculum, & restringit dispositionem
ad concordias debitorum superiùs expressas, & no-
34 minatas, quæ per huiusmodi dictionem repetitæ cen-
sentur cum omnibus suis qualitatibus, *Barbos. de di-
ction.dict.399.n.2. Decius cons.500.nu.4.vers.& reassu-
mendo, Farinac.cons.65.nu.91.Rota coram Seraph. de-
cis.822.nu.2.& in recent.decis.320.nu.30.par.6.*

Quò verò ad legem Anni 1582. visa fuit respicere
35 solùm pænas criminales, & loqui dumtaxat de Cessan-
tibus dolosis, prout indicare videtur procemium ip-
sius, à quo desumitur causa finalis totius constitutio-
nis, tum ex eo quòd solùm ad Magistratum DD. de
Octo iubetur spectare cognitionem, & iurisdictionem
omnium in d. constitutione contentorum, tum deni-
que quia ex serie totius legis dignoscitur, eam sem-
per loqui de pœnis infligendis ab ipso Magistratu con-
tra illos, qui ad actum fallimenti, & cessationis do-
losæ deuenerunt, adeò vt quæcumque dispositio, sal-
uus conductus, aut fideiussio per creditores conces-
sa, aut respectiuè recepta causa remittendi eidem de-
bitori cessanti pænas per legem prædictam inflictas
minimè valeat, nulliusque sit roboris, & efficaciæ,
quin idem debitor, ijs non obstantibus, puniri de-
beat. Lex ergo prædicta loquens de dispositionibus,
36 & conuentionibus factis ad pænas criminales vi-
tandas non extenditur ad eas concordias, quæ de-
bitori minimè fraudulento, & doloso interesse dum-
taxat Ciuile remittunt, quia in odiosis non permit-
37 titur extensio, etiam stante identitate, vel maiorita-
te rationis, *Farinac. cons.81.nu.13.& cons.144 num.12.
Hendod.cons.95.nu.98.& seq.lib.1.*

Cæterùm, quando etiam simpliciter huiusmodi
statuta, & leges intelligi deberent, vt continerent
quascumque concordias, sicque hunc casum com-
prehenderent, illa tamen essent accipienda eo casu,
quo transactionem per debitorem cessantem, callidè
factæ fuissent, & per dolum, & calumniam extortæ
sub varijs, & mendicatis suppositis, animo scilicet
extorquendi à creditoribus remissionem partis debi-
ti, non verò quando illæ bona fide, patefactis viri-
bus proprij patrimonij, seu status debitoris, cum obli-
gatione soluendi integrum debitum intrà septennium,
nec dolo, aut persuasionibus debitoris, sed sponte ex
mera voluntate, & eorum liberalitate initæ fuerunt;
hoc enim casu, cessante fraude, & calumnia, validæ
38 sunt, quamuis per decoctum, vel proximè decoctu-
rum fuerint initæ, vt scribunt *Bald. cons. 400. lib. 5.
Surd.cons.528.num.28. Rota Ianuen.de Mercat.decis.
168.nu.15.& seqq.* vbi sic intelligit Statutum Ianuen.
sequitur *Noguerol allegat.16.nu.72.Rot.decis.* 118 *post
2.volum.cons.Farinac.* vbi sic intellexit Statutum Bo-
noniæ, annullans omnes contractus decocti, vel pro-
ximè decocturi.

Deficit autem in præsenti casu in vtrisque transi-
gentium partibus, fraus, & dolus, tum attenta bono-
rum debitoris incorporatione, tum statu, & bilancio
eius facultatum formato, & per Decretum Illustriss.
Magistratus declarato, tum eidem bonorum suorum
restitutione per eosdem Creditores liberaliter facta,
tum denique ponderatis verbis transactionum, in
quibus apparet transigentes ad eas deuenisse non vi,
39 nec dolo, sed sponte, & sinceritate, quæ omnia do-
losas suggestiones, & fraudulentas circumuentiones
penitus, atque penitus eliminant, vt scribunt *Cra-
uett cons.461.num.3.vers.tertiò, Bertazzol.de clausul.
clausul. 11.Gloss.1.numer.1.Merlin. de legit.lib.3.tit.2.
quæst.28.numer.7. Andreol. contr. 392.numer.16. Al-
tograd.cons.5. numer. 63.libr. 1. Bonden.collect leg.25.
numer.37. Io. Bapt. Thor. vot.decisiu.89.numer.72.&
seqq.*

Et ita vtraque parte &c.

Franciscus Venturinus Rota Auditor.

Ioseph Vrcelus Rota Auditor, & Relator.

Petrus Mattheus Magius Rota Auditor.

ARGVMENTVM.

Furiosus, seu mentecaptus, an & quando possit transigere latè discutitur.

SVMMARIVM.

1 Furiosus, seu mentecaptus contractum, & transactionem facere non potest.num.3.& 4.

2 Furiosus nullum habet animi iudicium.

5 Transactio expostulat perfectiorem intellectum, quàm cæteri contractus

6 Furor vbi adest, ibi intellectus abest.

7 Transactio inita a furioso nullius est roboris, & efficacia.

Quamuis esset iuramento munita, nu.13.

Nec ex ea naturalis oritur obligatio, nu.8.

Et proinde id, quod datum, & per eum remissum fecit, repetere valent curatores, vel eius successores.

9 Furiosus dicitur ipso iure prohibitus contrahere, & transigere siue ante, siue post sibi interdictam bonorum administrationem.

Amplia, licèt ab altero contrahente ille sana mentis reputaretur, nu.10.

Etiamsi transactio vtilis fuisset eidem furioso, numero 11.

12 Furiosus omnino caret sensu, & intellectu, & habetur loco absentis, dormientis, & quiescentis.

15 Furoris probatio debet esse de tempore contractus, non de alio tempore.

16 Furiosus habens dilucida interualla potest transigere.

18 Furiosi contractus, seu transactio mere prudentis hominis inita, præsumitur facta tempore sana mentis potius, quàm tempore furoris absque eo quod probetur, lucida tunc habuisse interualla, numer. 19. & 20.

Contrarium, quòd potius præsumatur facta tempore furoris, & de ratione, nu.21.& 22.

Conciliantur ista opiniones, nu.23.& 24.

25 Furiosus habens dilucida interualla potest contrahere, licèt de tempore contractus haberet curatorem sibi à Iudice datum.

Amplia, vt magis procedat si curatoris deputatio post contractum factum et decreta fuisset, nu. 26.

27 Quilibet præsumitur sana mentis, quæ præsumptio dicitur iuris, & natura.

Et augetur vbi contractus mere sapientis, & diligentis hominis reperitur factus, nu.28.

29 Furiosus qui habet furorem perpetuum, semper præsumitur furiosus, etiamsi aliquid prudenter egerit.

Maximè dum agitur de præiudicio ob contractum à se gestum, nu.30.

31 Furiosi Curator potest pro eo transigere.

Secus pro se ipso, nu.32.

*Nisi ad hunc actum deputato per Iudicem alio Cura-
tore loco sui, vt nu. 33.*

QVÆSTIO XXXV.

FVriosus, seu mentecaptus transactionem, aut
1 alium contractum, qui verbis, & consensu per-
ficitur inire prohibetur; *l. in negocijs 5. ff. de
reg. iur. l. 1. §. furiosus 12. ff. de oblig. & act. §. furiosus
inst. de inutil. stipul. Ruin. cons. 67. per tot. lib. 1. Caphal.
cons. 753. num. 1. & 2. Boer. decis. 23. numer. 47. Ioseph
Ludov. decis. Perus. 1. numer. 5. Peroz. in C. libr. 5.
tit. 70. numer. 2. Arnol. Vinn. de transf. cap. 3. in princip.
Cyriac. contr. 329. num. 27.* probatur autem hæc con-
2 clusio ea ratione, quia furiosus nullum habet animi
iudicium, quodque peragit ignorat, & non intelli-
git *d. §. furiosus inst. de inutil. stipul. & §. præterea
inst. quib. non est permiss. fac. testam. Cuiac. in d. tit.
de inutil. stipul. lib. 3. cap. 19. lit. 6.* & proinde quem-
3 admodum eos contractus gerere nequit, qui con-
sensu peraguntur *l. in omnibus 55. & 57. ff. de oblig. &
act. l. 1. §. conuentionis ff. de pact.* ita nec transactio-
4 nem, quæ ex conuentione, & consensu perfectio-
nem recipit *l. consensu ff. de act. & oblig. l. interpo-
sitas C. de transf. l. si diuersa C. eod. & ibi gloss. Alex.
in l. qui Roma §. duo fratres colum. 28. ff. de verb.
obligat. Paul. à Monte Pico cons. 42. numer. 6. Pur-
purat. cons. 286. num. 1. Bellon iun. cons. 79. numer. 1.
Rota coram Manzanedo decis. 867. num. 3.* eoque ma-
5 gis, quia in eo perfectior intellectus, magisque deli-
beratum, ac plenum animi iudicium exigitur, quàm
in cæteris contractibus, vt benè argum. *Tex. in l. cum
proponas, vers. & viginti, l. si maior annis, l. siquis ma-
ior. l. si maior. transegisti C. de transf.* scribit *Alphons.
de Olea de cess. iur. quæst. 1. nume. 55. tit. 2.* quòd iudi-
6 cium in furioso, & mentecapto cadere non potest,
nam furor vbi adest, intellectus abest, ut inquit
*Bart. in l. qui ad certum ff. loc. Bal. in c. clerici vol. 1.
circa fin. de vit. & honest. cler. Afflict. decis. 365. nu-
mer. 2. Boer. decis. 23. num. 47.* quare si ab eo trans-
7 actio, aut alius similis contractus ineatur, nullius
erit efficaciæ, & momenti *d. l. in negocijs*, & ibi *Dec.
din. ff. de reg. iur. Curt. iun. cons. 151. numer. 20. & seqq.
Caphal. cons. 753. num. 1. & seqq. Paris. cons. 88. num.
2. vol. 3. Vasquez. de success. creat. lib. 2. §. 1. numer. 28.
& lib. 3. §. 21. numer. 4. limit. 5.* & pluribus congestis
*Cyriac. d. contr. 329. num. 27. Castill. contr. 28. num. 6.
vol. 4. Rota* post *Zacch. q. medic. legal. tom. 2. decis.
70. numer. 2.* ita vt nec etiam ex eo naturalis oriatur
8 obligatio, vt tradit *Gloss. in l. Marcellus 26. in ver-
bo obligato vers. quod autem ff. de fideiuss. Cuiac. in
comm. ad tit. de verb. oblig. l. 6. litt. C. pag. 204. lib.
2. Valasc. de priuil. pauper. part. 1. quæst. 19. num. 16.
part. 216. Cyriac. d. contr. 329. num. 27.* nihil obstan-
te, quòd iureiurando contraxerit, quia quos natura
non obligat, conscientia non ligat, quod indistinctè
procedit, siue sit ei à Judice interdicta administratio,
9 siue non, quia ipso iure dicitur prohibitus contrahe-
re, *Fachin. contr. iur. 63. vers. tertium argumentum
lib. 4. Cyriac. d. contr. 330. numer. 18. Boer. d. decis.
23. numer. 35. vbi de comm.* quamuis etiam ab al-
10 tero contrahente sanæ mentis reputaretur, & in eo
exuberaret hæc bona fides *gloss. in l. si debitor. 16.
in verbo eius ff. de dol. mal. except. Alex. cons. 147.
numer. 17. lib. 7. Crauetta cons. 339. nume. 7. Boer.
11 decis. 23. sub num. 47.* & quamuis pariter talis trans-
actio in eius favorem, & vtilitatem tenderet, *Pichard.
in d. §. furiosus inst. de inutil. stipul. num. 11. vers. at
furiosus in fin. Gomez. var. resol. cap. 14. numer. 28.
vers. quod extende*, vbi rationem reddit, nimirum,
12 quia cùm furiosus omnino careat sensu, & intelle-
ctu, proinde ad sui commodum, nec etiam contra-
here potest, quippe qui habetur loco absentis, dor-
mientis, & quiescentis, qui neque bonum à malo,
neque vtile ab inutili, læsionem, aut damnum dis-
cernere valet ad differentiam minoris, mulieris, siue
alterius inhabilis personæ, quæ ad sui vtilitatem con-
tractum semper gerere potest, vt ponderat *Paul. Chri-
stin. decis. Belg. 172. sub nu. 9. lib. 3.*

Data ergo huiusmodi nullitate transactionis, quæ
13 nec etiam per iuramentum in ea interpositum saluা-
ri posset. *Padilla in l. maioris C. de rescind. vendit.
num. 36. in fin. Gomez. var. resol. d. cap. 14. num. 28.
vers. item etiam, Ioseph Ludovic. decis. Perus. 1. num.
7. Boer. decis. 23. numer. 48. Mart. Medic. inter de-
cis. Senen. exam. 9. num. 47.* sequitur, quòd tam Cu-
14 ratos, quàm eius successores repetere valent omne
id, quod ex causa transactionis datum, vel remissum
fuisset *l. consilio 7. §. 1. & §. cum demens ff. de Curat.
furios. Cyriac. contr. 329. nu. 48. & contr. 330. nu. 21. &
15 seqq.* probato tamen, quòd tempore contractus ille
esset demens, itaut non sufficiat probatio de ali-
quo alio tempore, *Honded. cons. 78. num. 71. vol. 2.
Lud. Bell. cons. 162. nu. 16. Rota post Zacchiam qq. Me-
dic. legal. tom. 2. decis. 70. nu. 4.*

Quæ autem hucusque dicta sunt de furioso æquè
militant in mentecapto, fatuo, demente, & simili-
16 bus, qui, cùm omnes vsu rationis careant, in effectu
inter se non differunt, *Paris. cons. 87. numer. 11. vol. 3.
Caphal. cons. 753. nu. 8. Boer. decis. 23. num. 42. Ludovic.
Bell. cons. 101. nu. 9. Castill. contr. 28. nu. 12. lib. 4. Cyriac.
contr. 329. nu. 42. & seqq. Rota apud Cocc. decis. 484. nu.
4.* & post *Zacch. quæst. Medic. legal. tom. 2. decis. 2.
nu. 17.*

17 Sed adhuc hac in re aduertendum est, quòd, si fu-
riosus dilucida haberet interualla, & transactio fa-
cta fuisset tempore intermissi furoris, vtique va-
leret *l. cum furiosus ff. de iudic. l. penult. & ibi gloss. C.
de curat. furios. l. cum dotem §. si maritus ff. solut. ma-
tr. l. 2. C. de contrahend. empt. & uendit. §. item furio-
si inst. quib. non est permiss. facere testam.* & tradunt *Pi-
chard. in d. §. item furiosi nu. 1. & 11. Caphal. cons. 753.
numer. 18. Odd. cons. 93. num. 32. & seqq. Boer. decis.
23. numer. 54. Mart. Medic. decis. Senen. 17. numer. 25.
& exam. 9. num. 48. Thesaur. iun. qu. 34. numer. 1. lib. 3.
Pater Stephan. à S. Gregorio lib. 2. de contract. cap. 3.
num. 3. vbi de comm. Arnold. Vinn. de pact. cap. 14. nu.
2. Castill. contr. 28. num. 18. vers. si tamen lib. 4. Barij de
success. lib. 1. nu. 7. sub nu. 41. vers. contra, Rota decis. 384.
nu. 3. p. 1. rec.*

At, si dubium esset quo tempore ea celebrata fuis-
set, an scilicet tempore lucidi interualli, aut tempo-
re furoris, hoc loco non conueniunt inter se Doctores,
18 alij enim in ea fuerunt sententia, quòd, si contra-
ctus transactionis sit congruus homini sanæ mentis,
& sui facie prudenter appareat gestus, tunc præsuma-
tur potiùs tempore dilucidi interualli, quàm furoris
initus, *Ludov. Bell. cons. 162. nu. 18. Rota coram Merlino
decis. 772. nu. 12.*

Probatur hæc sententia, nam, quoties contractus
19 ita prudenter peractus fuit, vt potiùs homini sano,
quàm fatuo conuenire dicatur, tunc ex eo insurgit
præsumptio, vt furiosus contrahens eo tempore mi-
nimè fuerit furore percitus, sed potiùs in perfecta
mentis, & animi quiete, ac tranquillitate constitutus,
cùm iuxta naturam, & modum actus gesti dijudicari

debeat

debeat an in furore, vel tempore dilucidi interualli
contraxerit *ad Tex.in d.l.furiosus ff.de act.& oblig.Ca-*
phal.d.conf.753.nu.46.Paris.conf.88.nu.44.libr.3.Za-
barella conf.56.numer.9.Hond. d.conf.78.num.61.lib.2.
Dec.conf.448.num.15.Curt.iun.conf.304.num. 83.lib. 3.
Boer.decis.23.num.56.& 88.Ioseph Ludov.decis.1.num.
11.& 13.Mart.Medic.d.decis.Senen.17. num. 27. & in
addit.ad exam.9.num.17.& seqq.Menoch.de præsump.
præsumpt. 45.numer.21.lib.6.Ludov.Bell.cons.101.num.
11. vbi de veriori, & receptiori *Noguerol. alleg. 25.*
num. 69. vers. vbi in hoc, Rota decis. 577. numer. 4.
20 *part. 1. diuers.* quare si prudenter, & sapienter inita
conspiciatur transactio, tunc ille potiùs tempore sa-
næ mentis, & lucidi interualli, quàm furoris tran-
segisse præsumitur, absque eo quòd probetur, eum
dilucida habuisse interualla, quando transactionem
iniuit, ita scribunt *Ioseph Ludovic. d. decis. Perus. 1.*
num. 13. vbi de veriori, & magis communi, sequitur
Castill. contr. 28. numer. 52. vers. qui in eadem lib. 4.
Barij de success. libr. 1. tit. 7. numer. 42. Caluin. de
æquitate cap. 194. nume. 8. & seqq. vbi inquit ita iu-
dicatum fuisse de testamento sapienter facto à Sem-
pronio Tuditano furioso per Senatum Romanum te-
stibus *Valer. Max. libr. 7. cap. 8 Hered. libr. 5. rer. ind.*
cap. 1. Mar. Tull. & Lactant. Firmian. relatis per *Mart.*
Med. d. exam. 9. nu. 54.

Alij verò existimarunt, contractum à furioso ce-
lebratum præsumi factum tempore furoris nisi con-
21 trarium legitimè probetur, moti ex regula, quæ se
habet, quòd semel furiosus semper in furore perse-
uerare præsumitur *cap. final. & ibi gloss. Abbas, & ca-*
teri de success. ab intestato. Alex. cons. 147. numer. 7.
lib. 7. vbi latè *Curt. iun. cons. 151. numer. 7. Mandel.*
Alba cons. 551. numer. 5. & cons. 414. num. 10. & seqq.
Cephal. cons. 753. num. 37. & seqq. & omissis alijs latis-
simè *Mascard. de probat. conclu. 825. num. 1. & seqq.*
22 quod procedit, quamuis contractus gestus taliter se
haberet, qualem decet prudentem virum, cùm id po-
tiùs à casu, & fortuna processisse dicatur, quàm ex
voluntate, & solida mente ipsius contrahentis, *Cor-*
neus cons. 69. num. 12. lib. 1. Iason cons. 141. numer. 15.
lib. 4. Paris. cons. 87. numer. 44. & seqq. lib. 3. Ruin. cons.
87. numer. 10. lib. 1. Menoch. d. præsumpt. 45. num. 63. lib.
6. Ursill. ad Afflict. decis. 265. num. 4. Castill. contr. 28. nu.
15. lib. 4. Lud. Bell. cons. 101. sub nu. 9. Cyriac. contr. 329.
numer. 31. & 51. Rota coram Merlino decis. 772. nu-
mer. 14.

Verùm enim verò vtraque sententia rectè conci-
liari potest, vt prima procedat in furioso, qui habet
23 lucida interualla, qui scilicet modò insania, & fu-
rore laborat, modòque vsus rationis, & discursus
compos est, secunda verò habeat locum in eo, qui
semper furore correptus est, vt distinguendo tradit
Rota coram Merlino d. decis. 772. num. 15. & meritò
hæc distinctio potenti probatur ratione, quia primo
casu, vbi qualitas furoris, non est perpetuò fixa, sed
24 modò adest, modò abest, tunc actus præsumitur fa-
ctus tempore intermissi furoris, quando talis est, qui
viro probo, prudenti, & diligenti conueniat, *Bart.*
in l. 2. num. 4 ff de bon. possess. fur. infant. delat. Aretin.
in §. præterea post numer. 2. vers. secundo casu Inst.
quib. non est permissum fac. testam. Alex. cons. 147.
numer. 12. lib. 7. Iason cons. 178. colum. 1. vers. tertio
quod lib. 2. Curt. iun. cons. 151. sub numer. 7. vers. secus,
Surd. cons. 89. sub numer. 30. Boer. decis. 23. numero
86. & seqq. Mart. Medic. d. exam. 9. sub num. 55. &
decis. 17. num. 27. & num. 40. Noguerol. alleg. 25. num.
76. Castill. d. contr. 28. numer. 53. lib. 4. Barij de success.
lib. 1. tit. 7. sub numer. 42. vers. nam si, Gomez. var. re-
sol. tom. 2. cap. 14. numer. 28. vers. quod tamen, vbi scri-
bit, quòd furiosus non valet gerere contractum,
quando habet furorem perpetuum, secus si per dilu-
cida interualla, quia illo medio tempore, quo men-
tis sanitate pollet, potest quemlibet contractum ini-
re, ac si esset perpetuò sanus, siue habeat curatorem,
25 siue non, quia constito de lucidis interuallis, datio
curatoris non consideratur, prout eam contempsit
Rota in Romana de Gracchis 1 Decembris 1618. coram
Remboldo, quam refert, & sequitur *Merlin. d. decis.*
26 *772. nu. 18.* & fortiùs si curatoris deputatio post con-
tractum factum decreta fuisset, quæ suspicari posset
factam fuisse in fraudem, & præiudicium contractus
gesti, vt ponderauit *Merlin. d. decis. 772. eodem nu-*
mer. 18.

Pro qua sententia stat etiam regula, quòd quilibet
27 præsumitur sanæ mentis, quæ præsumptio dicitur iu-
ris, & naturæ, *Eugen. cons. 79. nu. 6. & 7. Caphal. cons.*
753 num. 49. Vin. decis. 377. num. 12. Ioseph Lud. decis.
Perusin. 1. numer. 9. & 10. Noguerol. alleg. 25. nu.
67. Rota decis. 577. numer. 7. part. 1. di-
uers. & coram Merlin. d. decis. 772. numer. 4.
& quæ semper augetur, vbi contractus, & trans-
28 actiones more sapientum, & diligentum hominum
confectæ repetiuntur, vt scribunt *Noguerol. d. alleg.*
25. num. 69. Valasc. consult. 145. sub num. 15. Mart.
Medic. d. exam. 9. num. 56. Boer. d. decis. 23. nu. 88.
Ioseph Ludouic. d. decis. Perus. 1. nu. 13. Lud. Bell. d. cons.
101. nu. 14.

Secundo verò casu intrat regula, semel furiosus
semper furiosus præsumitur, etiamsi quandoque pru-
29 denter aliquid egerit, cùm id à casu profectum cen-
seatur, non autem à voluntate, & discursu agentis,
cùm furiosus istis careat, vt scribunt *Bar. in l. 2. in*
fin. ff. de bon. poss. fur. infant. delat. Alex. cons. 141. numer.
4. lib. 1. & cons. 92. num. 16. lib. 5. vbi de communi *Socc.*
sen. cons. 42. post num. 1. lib. 1. Mascard. d. probat. concl.
825. num. 8. Menoch. cons. 82. num. 220. & d. præsumpt.
45. num. 62. Surd. cons. 89. num. 30. & seqq. Anchar. cons.
30 *5. num. 5.* vbi inquit, hoc maximè tenendum esse, vbi
agitur de præiudicio furiosi ex contractu à se gesto,
sequitur *Paul. Christin. decis. Belgic. 172. num. 9 tom. 3.*
Mart. Medic. d. exam. 9. nu. 55. Rota coram Merlino d.
decis. 772. nu. 15.

Quæ autem hucusque dicta sunt de furioso, &
mentecapto, qui perpetuo furore detentus non po-
31 test transigere, non procedunt in eius curatore per
Judicem deputato, quem posse pro furioso transige-
re, firmant *Tex. in l. interdum §. qui tutelam ff. de*
furios. Abbas in cap. 3. de transf. Rota decis. 86. num.
11. part. 6. rec. & coram Manzanedo decis. 867. num.
4. qui tamen curator non posset cum se ipso transi-
32 gere, quia esset auctorizare propriam personam in
negocio suo proprio, quod de iure non licet *ad Tex.*
in l. 1. ff. de auct. tut. vel cur. §. final. inst. eodem tit. Rota
decis. 773. sub num. 9. par. 3. rec. sed hoc casu adhiben-
dus est alius Curator loco curatoris à Judice deputa-
33 ti, vt actum prædictum transigendi pro mentecapto
legitimè facere valeat iuxta ea, quæ diximus supra
quæst. 21. nu. 8.

ARGUMENTUM.

Prodigus, an, & quando possit transactionem facere.

SVMMARIVM.

1 *Prodigus equiparatur furioso.*
2 *Prodigi dementia, enarratur pluribus exemplis.*
3 *Prodigus est ille, qui neque tempus, neque finem expensarum habet.*
4 *Prodigus, cui nondum interdicta fuit bonorum administratio, potest validè contrahere, & transigere.*
Amplia, vt locum habeat, quamuis notoria, & manifesta prodigalitate laboraret nu.5.
Et de ratione nu.6.
Contrarium nu.7.
Et de ratione num.8.
Conciliantur opiniones, vt nu.9. & 10.
11 *Prodigi donatio est nulla.*
Etiamsi facta esset ad pias causas secundum aliquos, de quo tamen valde dubitatur nu.12.
Et etiamsi esset iuramento vallata nu.13.
14 *Prodigus, postquam illi fuit interdicta administratio, non potest transactionem facere.*
15 *Prodigi contractus, & alienatio non tenet post interdictam suorum bonorum administrationem.*
16 *Prohibitus alienare dicitur prohibitus transigere.*
17 *Prodigi transactio iureiurando roborata non valet, postquam a Pratore ei bonis interdictum est.*
Declara tamen, quòd si transactio esset illi vtilis, ea prorsus valeret nu.18.
18 *Prodigus, vbi agitur de ipsius lucro, & vtilitate, dicitur habere consensum, & potestatem contrahendi, & disponendi.*

QVÆSTIO XXXVI.

NUnc à furioso progrediamur ad prodigum, inter eos enim adest quædam simboleitas, vt meritò in iure furiosus, & prodigus æquiparentur, quasi non magis illius quàm huius nulla sit voluntas, quippe qui veluti insanus in rem suam propriè furere videtur ad *Tex. in l. furiosi 40. ff. de reg. iur. l. 1. ff. de curat. furios. l. is qui 12. in fin. ff de tut. & curat. l. contra 29 ff de pact. §. furioso inst. de curat. Arnold. Vinn. de pact. cap. 14. num. 3. Almeric. Passarell. de donat. lib. 1. quaest. 11. num. 10. & seqq.* vbi exemplis dementiam prodigi enarrat, nempe *Neronis*, qui, vt ait *Suet. in*
2 *Nero.* bis, & vicies mille sestertium donationibus effuderat, & magnificos viros appellabat, qui re sua aboterentur, & malè perderent, sordidos verò, & deparcos, quibus ratio expensarum constatet. *Esau*, qui viii lentis Edulio primogenituram vendidit *Genes 25. Lysimachi* Regis, qui pro vno aquæ cyatho è Regi se seruum fecit, & *Martialis Poëta* lusit *Philomusum* prodigum filiumfamilias, veluti à patre exher. datum, cui ille singulis mensibus scura duo millia expendenda constituerat, ne consumeret hæreditatem, eo postea hærede instituto, non nisi in toto A.T. duo millia reliquit; videantur eius iocosa carmina apud *Passarel. loco citato*, & mala, quæ Reipublicæ affert prodigalitas, & luxuria, refert *Gasp. Klocke de arar. cap. 58 lib. 2.*

Prodigus ergo est, qui neque tempus, neque fi-
3 nem expensarum habet, sed bona sua dilapidando, &
dissipando profundit, ita *Vlpian. definit. in l. 1. ff. de*
cur. fur. Iason in l. is cui bonis numer. 2. ff. de verb. oblig.
Iacob. Cuiac. in eadem sub lit. D. ait, textum dicere,
neque finem, hoc est prodigalitatem non habere fun-
dum, & *Cicero* illum vocat gurgitem, & voraginem
patrimonij *Klock. de arar. d. cap 58. num. 1. Cenc. de*
cens. quaest. 16. numer. 1. & latè disserit eruditus *Passa-*
rel. de donat. lib. 1. quaest. 11 numer. 5. & seqq. In duplici
autem statu considerari debet prodigus, vt cognos-
catur, an bene, vel malè paciscatur, & transigat,
ante scilicet, & postquam interdicta fuerit illi à Iu-
dice bonorum suorum administratio. Primo casu
constituenda est conclusio affirmatiua, quòd Pro-
digus, cui nondum interdicta fuit administratio,
4 potest validè contrahere, transigere, & alienare, nec
non alia facere, quæ cæteri homines sanæ mentis fa-
ciunt, *Gloss. in l. 1. in princ. ff. de curat. fur. Gomez. var.*
resol. cap. 14. de rest. min. sub nu. 31. vers. sed his, relati
per *Fachin. contr. iur. libr. 2. cap. 63. numer. 1.*
Cens. de cens. quaest. 16. sub numer. 7. Vinc. de Franc.
decis. 672. numer. 2. Sanfelic. decis. 148. numer. 6.
Prat. discept. 2. num. 6. tom. 2. De Luca tit. de contract.
disc. 36. nu. 3. Lndov Bell. cons. 162. nu. 17.

Et hæc conclusio locum sibi vindicat, quamuis
5 notoria, & manifesta prodigalitate laboraret, iuxtà
opinionem *Bart. in d. l. is cui bonis, & in l. Tutores*
ff. de adm. tut. quam communiter sequuntur *Castrens.*
cons. 248. sub numer. 1. § istam vol. 2. Gomez. var. resol.
d. cap. 14. numer. 31. vers. sed his, Botr. decis. 23. nu-
mer. 37. Prat. discept. 7. numer. 11. & 16. vbi latè, &
plures *Textus* expendit *num. 19. & 22.* concludens,
hanc esse veriorem in iudicando, & consulendo se-
quendam, *Velasc. de priuileg. paup. part. 2. cap. 19. in fin.*
num. 5. vbi de veriori, & receptiori *Sanfelic. decis. 148.*
sub nu. 5.

Fundamentum huius sententiæ in eo consistit,
quòd prodigo non ipso iure bonorum administratio
6 interdicta intelligitur, sed tunc demum quando per
sententiam Iudicis talis esse declaratus fuit, requiritur
enim prius causæ cognitio per Iudicem cognoscen-
da super illius dilapidatione, & prodigalitate, dandus
est Curator, interdicenda est ei administratio publicè
pro tali proclamando, & præcooizando, vt nullus
de cætero cum eo contrahat, & ad hæc peragenda
citandus est ille, cùm tractetur de eius maximo præ-
iudicio, decore, & honore, ita enim hanc sententiam
auctoritate *Tex. in l. 1. l. 6. ff. de Cur. furios. l. 1. C.*
eodem, l. is cui bonis ff. de verb. oblig. l. is cui lege ff. de
testam. probant *Gomez. var. resol. d. c. 14. sub n. 31. Prat.*
d. discept. 1. nu. 11. & 16. Gasp. Manz. de testamento va-
lido, & inual. tit. 2. nu. 81. Sanfelic. decis. 148. nu. 5. vers.
vbi, & in terminis concordiæ *Rota coram Caualerio*
decis. 273. nu. 3. 4. & 5.

Contrariam verò sententiam, prodigum scilicet
notorium, & manifestum ipso iure dici prohibitum
7 contrahere, & transigere priusquam ei sit per Iudi-
cem bonorum suorum administratio interdicta, am-
plexi sunt *Glos. in l. is cui lege ff. qui testam. fac. poss.*
vbi *Petr. de Bellapertic. Imola, & cæteri DD. Alex.*
in l. is cui bonis ff. de verb. oblig. Federic. de Sen. cons.
32. Fachin. contr. iur. lib. 2. cap. 63. vers. & hæc poste-
rior, vbi, confutatis contrarijs argumentis, hanc opi-
nionem sequitur *Ant. Faber in suo Cod. libr. 5. tit. 40.*
de Curat. furios. def. 7. Capyc. Latro consult. 35. nu. 7. vbi
dicit, quòd quamuis hæc opinio sit controuersa,
attamen hæc ei videtur æquior, & rationi magis

conica,

consecutanea, *Christin. decis. Belgic. 172. numer. 24. lib. 3.*

Et ratio huius resolutionis est, quia quæ notoriè
8 vera sunt, non indigent causæ cognitione, cùm notorium, & sententia æquiparentur, & ideo tunc prodigus habendus est ac si per sententiam talis esset declaratus in odium, & præiudicium illius, qui cum ipso perdituro contraxit, nequa enim prætextu ignorata prodigalitatis excusabitur, qui conditionè illius, cum quo contraxit, non debuit ignorare *l. 1. §. 1. ff. ad Turpill. l. cui lege ff. de testam. Ant. Faber d. def. 7. Fachin. d. cap. 63. vers. argumenta, Tusch. concl. 864. n. 8 Merenda contr. lib. 1. c. 28. nu. 14.*

Mihi verò in conciliandis his opinionibus summopere placet distinctio, quam affert *De Luca d. disc. 36. sub tit. de contr.* quòd aut prodigalitas probabi-
9 liter ignoratur per alterum contrahentem in bona fide existentem, quam ex circumstantijs facti; & qualitate negotij Iudex sedulò intueri debet, & hoc casu contractus sustinetur, quamuis postea factum fuisset interdictionis decretum, vbi versamur in contractu oneroso, seu merè correspectiuo, prudenter tamen gesto, nec læsionem, aut circumuentionem redolente, cuius validitas rectè quoque sustinetur, licèt superueniat decretum Iudicis interdicentis illi administrationem, quamuis etiam tempore contractus notoria fuisset illius prodigalitas, & hoc casu rectè procedit prima opinio, denegans retrotractionem per Doctores ibi allegatos.

Aut verò prodigalitas est in Ciuitate, vel loco contractus patens, & notoria, & bene cognita alteri
10 contrahenti, & tunc contractus est nullus, siue sit onerosus, siue correspectiuus, quamuis non adhuc sit illi interdicta per Iudicem administratio, quia manifestus prodigus non indiget Iudicis declaratione, sed ipso iure, veluti furiosus, & insanus amittit bonorum administrationem, nec vllum negotium gerere valet adeò, vt contrahens cum eo potiùs dicatur in dolo, culpa, vel mala fide, quàm, quòd valeat excusari, attenta generali, vel particulari notorietate prodigalitatis alienantis, quæ excludit bonam fidem alterius cum eo contrahentis, & consequenter hoc casu procedit secunda opinio scribentium pro nullitate contractus, & volentium, quòd si paulò post contractum interdicta fuisset illi bonorum suorum administratio, vt hæc retrotractionem inducat ad inficiendum præcedentem contractum.

Et sanè hæc sententia faciliùs admittenda esset,
11 vbi ageretur de donatione, vel alio actu de sui natura damnoso, & qui imprudentem suorum bonorum dissipationem redoleret, vt bene ponderat *De Luca d. disc. 36. numer. 11. & seqq.* (vbi hanc opinionem sustinet, etiam in donatione facta ad pias causas ex
12 rationibus ibi luculenter adductis, de qua tamen opinione valde dubito per ea quæ scribit *Didac. Spin. de testam. fur. glos. rub. decim. part. nu. 14.*) & etiamsi vallata esset iuramento ex ea ratione, quòd infectio non resultat à sola dispositione legis positiuæ, sed à
13 defectu naturali causante imbecillitatem iudicij, per ea quæ tradit *Fachin. libr. 2. contr. cap. 64.* quem sequitur idem *De Luca loco cit. nu. 17.*

Post interdictam verò administrationem (quod est id, quod secundo loco proposuimus videre) certum est, quòd, prodigus nullum contractum, nullamve
14 obligationem gerere valet, & per consequens nec etiam transactionem, quam facere non potest, nisi qui liberam suarum rerum administrationem habet *ad Tex. in l. Lucius 46. §. vltime ff. de adminiftr. tut. l. non solum 4. C. de prad. min. Anton. Faber in C. lib. 6. tit. 6. de hered. inst. def. 10. numer. 4. in alleg.* Iuris enim communis dispositio irritat quamcumque dispositionem, contractum, & alienationem à pro-
15 digo celebratam, postquam ei interdicta fuit à Iudice suorum bonorum administratio, iuxta *Tex. in l. is cui bonis ff. de verb. oblig. §. item prodigus instit. quib. med. non est perm. fac. testam.* & tradunt *Decian. consl. 2. numer. 3. lib. 3. Menoch. conf. 956. numer. 5. Gomez. var. resol. tit. de rest. min. c. 14. numer. 30. Cirech. discept. 47. numer. 20. Franch. decis. 671. numer. 17. & seqq.* & nulli dubium est, quòd sub tali legis prohibitione veniat quoque transactio, quę sub alienationis nomine comprehenditur cùm prohibitus
16 alienare dicatur etiam prohibitus transigere *l. sancimus C. de reb. ali. non alien. l. 1. § at si transegit ff. si quid in fraud. patr. Roland. consl. 15. nu. 3. lib. 3. Arnold. Vinn. de transf. cap. 3. nu. 3. Faber in suo C. lib. 4. tit. 37. de reb. alien. non alienan. def. 2.*

Quæ quidem conclusio sibi vindicat locum, etiamsi
17 si transactio iureiurando roborata sit, quia prodigus, postquam à Prætore ei bonis interdictum est, non obligatur ex contractu iureiurando confirmato, quia licèt iuramentum obliget, & seruandum sit quando non vergit ad dispendium salutis æternæ, aut in alterius detrimentum *c. cum contingat de iure iurand.* non tamen obligat, vbi deficit iudicium, prout hanc esse veriorem sententiam, scribit *Fachin. contr. iur. lib. 2. cap. 64. Andreol. controv. 202. nume. 4. Cirech. discept. 47. sub numer. 20. Cenc. de cens. quæst. 16. numer. 5. & 6. De Luca de contr. disc. 36. numer. 2. Vinc. de Franch. decis. 672. numer. 14. vers. quod contractus prodigi, Merenda controvers. iuris lib. 1. cap. 28. num. 5. & seqq.*

Illud verò admonendi sumus, quòd, si prodigus contractum, aut transactionem sibi vtilem faciat, ea
18 prorsus valeret, quia prodigus paciscendo, stipulando, aut aliter contrahendo sibi acquirere potest, licèt promittendo non obligetur, hoc enim casu non comparatur cum furioso, qui sibi stipulando acquirere non potest, quia nec mentem, nec voluntatem habet, sed bene comparatur pupillo pubertati proximo, aut cum pubere minore 25. annis Curatorem habente, quos constat, etiam inconsultis Tutoribus, aut Curatoribus, alios sibi obligare posse, & conditionem eorum quoquomodò meliorem facere *d. l. is cui bonis de verb. oblig. l. certi condictio §. 7. de reb. cred. l. 3. de in integr. rest. min. l. 11. ff. de acquir. rer. dom. princ. inst. de auct. tut. Pichard. in § furiosi sub num. 9. vers. etenim inst. de inutil. stipul. Arnold. Vinn. de pact. cap. 14. nu. 4. Almeric. Passarel. de denat. lib. 1. quæst. 11. num. 14. vers. & propterea, Paul. Christin. decis. Belg. 172. nu. 19. tom. 3. Iacobus Cuiac. in l. 6. ff. de verb. oblig. lit. C.* vbi inquit, quòd ius acquirendi habet, diminuendi verò
19 ius non habet; quando enim agitur de lucro ipsius prodigi, tunc ille dicitur habere consensum, & potestatem disponendi, *Didac. Spin. de testam. fur. glos. rubr. 10. part. sub nu. 13. in fine.*

ARGVMENTVM.

Ebrius an possit transigere, cum alijs pluribus, quæ de ebrietate afferuntur.

SVMMARIVM.

1 *Ebrius est ille, qui vino grauis, & ob id sui impos in- certa*

certa verba eructat.
Habet affinitatem cum furioso, fatuo, & demente.
Imò in iure æquiparantur, nu. 2. & 3.
4 *Ebrietas est voluntaria insania, nec minor furore, licèt brevior.*
5 *Ebrius, seu ebriosus recto sensu, ac ratione carens transigere non potest.*
Intellige, vt nu. 6. 7. & 8.
9 *Ebrius non potest transigere quando ebrietas mentis abalienationem inducit.*
Amplia, vt procedat quamuis transactio more prudentis, & sapientis viri peracta fuisset, nu. 10.
Subamplia, quamuis etiam iureiurando confirmata fuisset, nu. 11.
12 *Ebrij contractus non est ipso iure nullus, sed actione de dolo est rescindendus, & nu. 13.*
14 *Ebrij contractus est nullus, quia dolo præsumitur factus.*
15 *Ebrietatis mala, & damna afferuntur, numer. 16. 17. & 18.*
19 *Ebrius leuiter, & sine mentis exilio transactionem inire potest.*
20 *Ebrius ebrietate vehementi correptus, licèt non possit transigere per se, potest tamen illius Procurator qui ante ebrietatem constitutus fuerat, pro eo transigere tempore ebrietatis.*

QVÆSTIO XXXVII.

FUrioso, & prodigo proximè accedit Ebrius, hoc
1 est ille qui vino gravis, & ob id sui impos incer-
ta verba eructat, quem ita describit *Arnold. Vinn. de
pact. cap. 14. sub nu. 3.* magnamque habet affinita-
tem cum furioso, fatuo, & demente, *Didac. Spin. à
2 Carcer. de Testam. furios. num. 12. in rubr. 10. partis,*
imò in iure æquiparantur, *c. venter 35. distinct. cap. sanè
3 quæst. 1. Bald. in l. 1. §. idem Intianus ff. de adil.
edict. & in l. quid ergo §. pœna grauior in repet. ff. de
his qui not. infam. Mascard. de prob. conclu. 579. numer. 3. Paul. Rubeus in annot. ad decis. 28. numer. 93.
& 153. part. 3. rec.* cùm ebrietas nihil aliud sit, quàm
voluntaria insania, nec minor furore, licèt breuior,
4 vt eleganter idem *Vinn. de pact. d. cap. 14. sub num.
3. ex Seneca epistol. 84. Scanarola de visit. carcer. §.
14. cap. 2. numer. 18. Old. de restit. in integr. part. 1. cap.
11. artic. 1. sub numer. 2. Zacch. qq. medic. legal. lib.
2. tit. 1. quæst. 11. numer. 2. Rubeus in annot. ad
d. decis. 28. num. 99. part. 3.* vbi quòd ebrius habetur
loco dormientis, absentis, dementis, infantis, ignorantis, ac mortui, & refert *Ciceronem* dicentem ebrios rarò solem occidentem, & rariùs orientem videre.

Ex præmissis ergo intelligimus, ebrium, seu ebrio-
5 sum, recto sensu, ac rationis potestate carentem,
transigere, contrahere, & similia facere non posse,
quæ solis hominibus sanæ mentis competunt, *Ripa
in l. is cui bonis num. 21. ff. de verb. oblig. Alex. post Bald.
in l. dolum C. de dol. mal. per Text. in cap. sanè 15.
quæst. 1. cap. à crapula de vit. & honest. cler. Gomez.
var. resol. tom. 2. cap. 14. numer. 28. Mascard. de probat. conclu. 579. numer. 1. & 2. Zacchias qq. Medic. legal. lib. 2. tit. 1. quæst. 11. numer. 26. & seqq. Arnold. Vinn.
de pact. d. cap. 14. sub numer. 3. Rubeus in annot. ad d.
decis. 28. numer. 138. par. 3. rec.* adhibita scilicet hac
6 distinctione, vt eum incapacem contrahendi dicamus, cuius mentem huiusmodi vitium lædit, vt neque intelligere possit quod agit, quia tunc dementi,
furioso similis est, cùm ebrietas sit comes furoris,
Laderch. cons. 207. per totum, Zacch. qq. Medic. legal. lib. 2. tit. 1. quæst. 11. secus tamen dicendum est in eo,
7 qui plus iusti bibendo se alacriorem, & magis con-
sueto lætabundum ostendit, nam vinum donauit no-
bis Deus ad lætitiam cordis, vt inquit *Rubeus loco citato numer. 202.* & vulgò dicitur vinum lætificat cor
hominis *gloss. in l. si vinum in verbo ad degustationem
vers. quia vinum, ff. de peric. & com. rei vendit.* ille
enim, licèt habeat sensum hebetem, nullum tamen
detrimentum ex hac ebrietate in ratione patitur, quæ
tamen in ebrietate consummata exilium sustinet, &
8 consequenter potest transactionem, aliosue contra-
ctus gerere, ita distinguunt *Didac. Spin. de testam.
fur. sub num. 12. loc. supra cit. Bary de testam. lib. 1. tit. 7.
nu. 47. Zacchias qq. Medic. legal. d. quæst. 11. libr. 2. tit. 1.
nu. 11. & seqq.*

Quando ergo ebrietas est in prima specie, quam
9 posuimus, quæ scilicet mentis abalienationem in-
ducit, meritò vitiat transactionem, & qualemcunque
dispositionem ab ebrio factam, *Laderch. cons. 207. per
10 tot.* quamuis more prudentis, & sapientis viri peracta
esset, cùm in ebrietate intermissio non detur, & sic
ille præsumitur semper in ebrietate constitutus, do-
nec vsque ebrietas sit terminata, & ad sanos ille re-
dierit mores, vt bene per *Zacch. qq. medic. legal.
lib. 2. tit. 1. quæst. 11. numer. 30.* & quamuis etiam
iureiurando confirmata esset, quia cùm ebrius eo tem-
11 pore dicatur prorsus carere iudicio, in eo per con-
sequens deficit consensus, sine quo iuramentum non
tenet, *Ant. Faber in suo Codice lib. 4. tit. 1. def. 7. in
princ.* lotè *Paul. de Monte Pico cons. 42. numer. 8.
& seq.* vbi inquit, hanc esse magis communem sen-
tentiam, & ab ea in iudicando non esse disceden-
dum.

Talis itaque contractus per Ebrium, seu vinolen-
12 tum initus an sit ipso iure nullus, vel potiùs veniat
actione de dolo rescindendus, tangit *Gloss. in l. dolum
ex iudicijs C. de dol. mal. in verbo conuenit,* vbi ponit
casum illius, quem Hispani inuitauerunt ad pran-
dium, vt fideiuberet pro eis, vel rationes suas acco-
modaret, & dederunt ei vinum album, quasi aquam
13 rubeo mixtam, vt sic inebriaretur, & præsupponit
contractum valere ipso iure, sed actione de dolo res-
cindi, & *Glossam* sequitur *Viuius decis. 105. num. 1.*
vbi refert, se vidisse quendam Clericum inuitatum
ad conuiuium fuisse inebriatum cum vino, in quo
permixta fuerat aqua candillata, vt vnicum benefi-
cium, quod habebat, renunciaret. Unde asserit mul-
tos inspexisse sic inebriatos in varios laqueos inci-
disse æris, & honoris, idem tradit *Paul. Rubeus in annot. ad decis. 28. numer. 142. & seqq. par. 3. rec.* vbi
numer. 145. post *Oldrad. cons. 84. circa finem,* pari-
ter narrat, quòd quidam Hispani volentes habere
copiam librorum, inuitauerunt quendam ad conui-
uium, & dederunt vinum rubeum mixtum cum albo,
vt sic inebriatus commodaret eis libros, & cõsequen-
ter contractus factus cum eo, qui alterum contra-
14 hentem inuitatum ad prandium inebriauit, quòd nul-
lus sit, quia dolo præsumitur factus, scribit *Dec. cons.
112. numer. 1.* quem sequitur *Tasch. litt. E. concl. 1.
nu. 3.*

Et sanè ebrietas sæpe sæpius accidit in conuiuijs,
15 & multa damna Reipublicæ infert, sed quod peius
est, & saluti animarum, habemus enim apud *Luc.
21. v. 34* Dei præceptum, qui monuit, ne grauen-
tur corpora crapulâ, & ebrietate, apud *Isaiam,
Væ qui consurgitis manè ad ebrietatem sectandam, &*

potandum

potandum vsque ad vesperam, vt vino æstuetis &c.
omne vitium siquidem ebrietas & incendit, & dete-
git. crimen est teterrimum, nec leui supplicio tollen-
16 dum, Veteres enim temetum appellavêre vinum, ex
eo, quòd tentet, atque labefactet mentem, extinguit
rationis lumen, obtundit aciem ingenij, animique
consilium obtenebrat, & homines belluis similes fa-
cit, imò infra belluas abiectiores, vnde meritò in
pluribus Regnis legibus cautum esse comperimus,
vt caupones in ganeis, & diversorijs viatorum cau-
sâ institutis, Ciues, & Oppidanos voluptatis gratiâ
accedentes recipere non audeant, prout scribit *Klo-
ck. de arario libr. 2. cap. 58. vbi ex Tertull. in libr.
contra Psichicos*, describit istos Helluones, & Lurco-
nes, dicens, quòd istorum Deus venter est, pulmo
tempus, Aquilicolus Altare, Coquus Sacerdos,
quòdque eorum tota charitas in cacabis feruet,
tota fides in culinis calet, tota spes in ferculis iacet,
& ibi refert casum perfidi illius Tutoris, qui bi-
17 bendo, & crapulando, omnia pupillorum bona con-
sumpsit, coactus verò à Magistratu rationes redde-
re, inquit, nihil superesse, hanc rationem accipite,
aliam nescio, coactus iterum edere rationum libros,
ostendit primò os, & deinde podicem, per quorum
canalia totum pupillare patrimonium evaserat; Vn-
de ille rectè exclamat, ô sceleratum Tutorem furca
dignum! At ego dico saltem pœna triremis esse affli-
gendum.

His consequenter est, quòd qui diligit epulas
18 in egestate erit, quippe qui amat vinum, & pinguia,
non ditabitur *Proverb.* 21. amisso namque per ebrie-
tatem usu rationis in quodlibet facinus præcipitanter
quis prolabitur, per illam cędes, & pessima quæque
flagitia perpetrantur, cùm ebriosi sponte sua rapian-
tur ad malè faciendum, vt scribit *Rub. in d. annot. ad
decis. 28. num. 128. & seq. part. 3.*

Cæterùm ubi ebrietas est in altera specie supra al-
lata, quando videlicet ea est levissima, & sine men-
19 tis exilio, quæque solùm exhilarat hominem, &
promptiorem reddit, tunc non impedit, quin possit
contrahere, & testari, cùm sit tunc in eo statu men-
tis compos, *Dec. cons. 112. num. 1. Tusch. concl. 1. litt. E.
nu. 2.*

Illud denique non est prætermittendum, quòd,
20 licèt ebrius ea ebrietate vehementi correptus, quam
supra retulimus, tempore ebrietatis per se contrahe-
re nequiret, posset tamen per Procuratorem, cui
dum sobrius erat, dedit mandatum, contrahere, &
transigere, vt post *Card. de Lug.* scribit *Rubeus in
annot. ad d. decis. 28. nu. 129. part. 3. rec.*

Quomodo autem probetur, & probata dicatur
ebrietas, videndi sunt *Mascard de prob. concl. 578. &
Rubeus ad d. decis. 28. nu. 158. & seqq. par. 3. rec.*

ARGVMENTVM.

Mutus, Surdus, & Cæcus an possint tran-
sigere.

SVMMARIVM.

*1 Mutus, & Surdus à natura æquiparantur furioso, in-
fanti, & mentecapto.*
*2 Mutus, & Surdus à nativitate non potest stipulari.
Amplia, vt nec etiam ad sui vtilitatem, nu. 3.*
*Neque transactionem, emptionem, & venditionem fa-
cere potest, nu. 4. & de ratione nu. 5.*
Tempera hanc sententiam, vt nu. 6. & 7.
*8 Mutus, & Surdus non ab origine, sed ex accidenti, ha-
bens intellectum, & litteras sciens, potest inire eos
contractus, qui solo consensu perficiuntur, & sic
transactionem facere valet, nu. 14.*
Prom. & compromissum facere, nu. 9.
Et tactis scripturis iurare nu. 10.
*11 Surdus qui non est propriè surdus, sed surdaster, po-
test contrahere, transigere, & stipulari.*
*12 Surdus, qui loquitur, transigere, cæterosque contractus
facere valet & nu. 13.*
*15 Mutus simul, & surdus auctoritate Curatoris, aut Iu-
dicis contrahere, & actus facere potest respicientes
proprij patrimonij administrationem.*
16 Cæcus potest transigere.
Compromittere, nu. 17.
*Donare, vendere, emere, locare, & cæteros contractus
facere, qui consensu, & verbis conficiuntur nume-
ro 18.*

QVÆSTIO XXXVIII.

QUoniam muto, & surdo à natura eadem ferè
1 conuenire videntur, quæ de furioso, infanti,
& mentecapto supra proposuimus, *Iason in l. 1. num.
9. & 25. ff. de verb. oblig. Mascard. de probat. concl.
1079. in princ.* meritò de his hoc loco, an scilicet
stipulari, & transigere valeant videre opportunum
duxi.

Pro cuius resolutione præmittendum, est multi-
pliciter mutum, & surdum in iure considerari posse.
Aut enim est mutus insimul, & surdus à nativitate,
2 hoc est ab ipsa origine, qui omnino nec exaudit, nec
intelligit, & hoc casu neque stipulari posse, compert-
tum est, vt ex *Tex. in d. l. 1. in princ. ff. de verb. oblig.
l. obligationes §. mutum ff. de act. & oblig. l. discretis
C. de testam. §. mutum inst. de inutilibus stipulat.* com-
muniter tradunt *DD. Aretin. in d. §. mutum in princ.
Marian. Socc. in d. l. 1. ff de verb. oblig. num. 114. Gomez
var. resol. cap. 14. sub num. 29. vers. secus si à natura.
Mascard. de probat. conclu. 1079. numer. 2. Pract. Pa-
pien. in form. libel. in act. real. in verbo veris sub nu-
mer. 12. Mantica de tacit. & ambig. conv. lib. 24. tit.
14. num. 3. tom. 2. Honded. cons. 37. num. 12. & sub
numer. 50. lib. 1. & cons. 99. num. 14. lib. 2. Micha-
ler. de cæco, & muto cap. 38. num. 11. & 16. & cap. 43.
num. 9. Caluin. de æquitate lib. 2. cap. 194. num. 18. Io.
Milazo assert. 32. num. 26. Io. Bapt. Costa prax. conv.
part. 1. in rubr. de verb. oblig. num. 277.* vbi quòd nec
3 permittitur ipsi muto, & surdo a natura ad sui vtilita-
tem stipulari, & ratio affertur, quia in stipulatione cõ-
trahenda non tantùm verba sunt de substantia, verùm
etiam necessarium est vt contrahens proferentis verba
audiat, & concipiat, vt omnes supra allegati Textus,
& Doctores dicunt.

Neque contractus iurisgentium facere valet, vti
4 est tranlactio, emptio, venditio &c. quamvis pro for-
ma verborum expressionem illi minimè requirant, at-
que in illis sufficiat, vt interveniat consensus, de quo
etiam ex signis constare potest, vt tradunt DD. in *l.
qui id quod §. donare ff. de donat. vbi Cuman. Castrens.
& cæteri, Iason in d. l. discretis colum. 3. in fin. C. de
testam. & in l. humanitatis erga fin. C. impuber. & in l.
mutum colum. 1. num. 4. ff. de acquir. hæred. Bald. &
Angel in l. ex facto in princ. ff. de vulg. & pupill.
Aretin. in d. §. mutum nu. 4. inst. de inutil. stipul. Paris.*
cons.

*conf.63.sub num.1. & sub num. 8.lib. 4. Mascard. de probat. d. conclu.1079.num.1.Michalor.de caeco,surdo, & muto,cap.39.num.2.& cap.41.sub num.9.Socc.Iun. in l. 1. ff. de verb. oblig.num.*114. vbi quòd nec naturaliter obligatur, & isti Doctores mouentur ea ratione, quandoquidem qui mutus, & surdus nascitur,
5 is sanæ mentis non præsumitur, sed tanquam truncus,& homo mortuus habetur ad instar furiosi,mentecapti,& similium,qui non sunt animi compotes,quique nullum negotium gerere valent.

6 Sed hæc sententia temperatur, & modificatur à *Iasone in d. l.1. ff. de verb. oblig. & l. vbi non voce de regul. iur. Vinc. Caroc. de locat. & cond. tit. quib. locare licet, vel non, quæst. 1. in fin. Aretin. in d. §. mutum sub num. 1. Honded.cons. 37.num.17.libr.1. Sebast. Medic. de cas. fortuit. par.2. quæst. 6. numer. 61. Hering. de fideiuss. cap. 7. num.142.vers. sanè vbi non voce*, asserentibus, quòd, si mutus, & surdus à natiuitate rationis usu præditus esset, nimirum quòd ageret, intelligeret, hocque ex signis, & coniecturis deprehendi posset, vtique eos contractus, qui solo con-
7 sensu expediri possunt, rectè agere posset, ita etiam habetur *ex Tex. in l. final. ff. de bonor.poss. infant. delat.l.item quia conuentiones ff de pactis §. final. instit. de hæred.qual.& differ.Alex.cons.*112.*sub num. 6. vers. & ad adducta, Paris.d.cons.63.sub num.4.lib.4.Pract. Papien. in form. libell. in d. verb. veris in act.real.sub nu. 12. Michalor.de caeco & muto quæst.4: nu.8.& sub nu.25.& quæst.43.num.5.& seqq. Rota in Perusina hæreditatis Mercury 15. Decembris 1627. coram Eminentiss. Virili vers.& in istis post cap.60.eiusdem Michalor.*

Aut verò loquimur de eo, qui non ab origine mutus, & surdus est, sed ex accidenti, scilicet quia morbus postea superueniens ei vocem abstulit, auditumque conclusit, an contractus, qui à solo consensu perfectionem recipiunt, celebrare possit, & affirma-
8 tiuè resoluendum est, dummodo is intellectum habeat, litteras sciat, nec non voluntatem suam, & consensum per signa, vel alios corporis motus, vel per scripturam aperire valeat, vt docent *Tex. in d. l. discretis §. vbi autem C. de Testam.* quæ lex licèt loquatur in Testamento, in quo tot solemnia requiruntur *l. in quibuscumque ff. de act. & oblig.* multò magis sibi locum vindicare debet in contractibus qui solo consensu peraguntur *d. l. vbi non voce ff. de reg. iur.Bald.in supra allegat.l.discretis num.2.Paris.d.cons. 63. numer. 2. libr. 4. Mascard. d. conclus. 1079. numer. 7.Gomez.var.resol.tom.2. cap. 14.sub numer.*
9 29.*vers.sed omnes*, & in terminis compromissi, quòd scilicet mutus, & surdus ex accidenti inire possit, eò quia solo consensu perficitur,tradit *Michalor.de caeco, mut. & surd.cap.43.in fin.* & priùs *cap.38.nu.1.& 10.* vbi reprobat *Io.Bapt.Perus.de arbitr.lib.2.cap.17.nu. 3.* contrarium, & malè tenentem, *Honded.d.cons.37. num.14.& seq.nu.40.lib.1.& cons.99.num.17.lib.1.vbi*
10 *nu. 21.* scribit. Iuramentum ab eo præstitum in contractu validum esse, non obstante, quòd verba non interueniant ex parte iurantis, dum sat est, vt ab interrogante proferantur, & quòd iurans tactis Euangelijs iuret sine verborum expressione,& priùs etiam dixit in *d.cons.37.num.49.lib.1.* sequitur *Michalor.de caec.cap.53.sub nu.5.*

Vel sumus in eo, qui non est totaliter mutus, quia aliqualiter loquitur, vel pariter in surdo, qui totaliter orbatus non est potentia audiendi,scilicet qui aliquantulum exaudit, & hic propriè dicitur surdaster, de quo *gl.est in l.2.§ mutum audientem ff. de vocat. & excus. mun.* & nulli dubium est, quin vterque tam
11 transigere, quàm stipulari possit,dum proferentis verba audit, & concipit *d.l. obligationes §. final. ff.de act. & oblig.§.mutum instit.de inutil. stipul. Honded.cons. 37.nu.39.lib.1.Virgil.de legit.person.cap.9.n.17.Io.Mitazo asser.32.n.23.& 31.Michalor.de cac.mut.& surd. cap.55.nu* 7.vbi quòd ei permittitur tutelæ onus subire, *Mantic. de tac.lib.14.tit.14.à nu.3.Honded.d.cons. 99.nu.14 lib.2.*

Vel denique versamur in eo, cuius infortunia sunt discreta,& separata, nimirum quia est surdus tantùm, uel mutus tantùm.

Primo casu si à natura ei vox articulata concessa
12 est, non prohibetur transigere, cæteraque agere,quæ alijs de iure licent, cùm sensus animi sui propria voce aperire valeat ad *Tex in d. l.discretis §. si enim C. de testam.gloss. in d.l.qui id quod §.mutus,& §.donare*
13 *ff.de donat.* & in iure certissimum est, eum, qui loqui potest, stipulari,& promittere rectè posse *l. 1. §.final. ff. de oblig. & act. l. seruum ff. rem pupilli salv. fore.* quod tamen rarò accidit, cùm surdus is qui nascitur per consequens simul mutus extat, vt ex *Arist. lib.4. de nat.anim.cap.9.* scribunt *Michalor. de cac. cap. 3. nu.5.*vbi latè.

Secundo verò casu, quando scilicet mutus est tantùm, vtpotè quia lingua est impedita, aures verò
14 sunt apertæ, & vocem recipiunt, si is litterarum sit peritus, non dubitatur, quin contractus in scriptis conficere possit, siue naturaliter, siue per interuentum morbi huiusmodi infortunium ei accesserit,ita *d. lex discretis §. fin verè C. de testam. & d. gloss. in d.§. donare ff.de donat.* & scribit *Honded.toties citat.cons. 37.sub num.3.*ergo, & transactionem, quæ per epistolam, & scripturam celebrari potest, vt scribunt DD. *in l.2. ff. de pactis*, & latè dicetur in sua propria quæstione.

Auctoritate verò Curatoris, & Iudicis quicunque mutus simul & surdus poterit contrahere, & actus
15 facere respicientes proprij patrimonij administrationem *Socc.Iun.in d.l.1. ff.de verb.oblig.nu.117.vers.aut, & tertio.*

Restat modò, vt de cæco aliquid dicamus, an scilicet stipulari,& transigere possit (loquimur enim non de illo cæco, qui parum videt, vel oculum amisit, sed de eo, qui totaliter vtriusque oculi acie orbatus est, qui propriè cæcus dicitur, de quo *Text. in l. fratr C. de excus. tut. Natta cons.* 210. *numer.* 1. *lib.* 1.) pro cuius vera resolutione affirmatiuè responden-
16 dum est, prout in terminis stipulationis, quam scilicet cæcus inire possit, dum in ea contrahenda non est necessarium, vt contrahentes se ad inuicem videant, sed sat est, vt se inuicem audiant, & intelligant, tradit *Marian. Socc. in d. l.1.ff.de verbor.oblig.*
17 *num.* 110. *& 111.* & in terminis compromissi *Michalor. de cac.qu.16.numer.4.vers. vnde*, & donationis,
18 emptionis, & venditionis, locationis cæterorumque contractuum, qui consensu, verbis &c. conficiuntur, docent *Tex.in.l. alioquin ff. de contrah.empt.Alex.cons. 12.nu.3.& seqq.lib.1.Fulgos.cons.18.per tot. Sebast. de Medic. de cas.fortuit.par.2.quæst.6.num.53.Hering. de fideiuss.cap.7.num.157.& seq. Michalor. de caeco & mut. cap.8.nu.11.& cap.14.nu.3.& seqq.& nu.12.*

ARGV-

ARGUMENTUM.

Pacta, promissiones, donationes, & transactiones, an, & quando valeant, & sustineantur, vel non, inter Meretricem, Concubinam, seu Adulteram ex una, & earum Amasium, Concubinarium, & Adulterum ex altera, latè hîc disceptatur.

SUMMARIUM.

1 *Meretrix prodigo æquiparatur.*

Non potest agere contra eum, qui ob actum venereum illi præstitum, pecuniam, vel aliam rem pro mercede promisit, num. 2.

Contrarium verius num. 8. 9. & 10.

3 *Transigere non potest, cui non est à jure permissum agere, neque litigare.*

4 *Mulieri luxuriosè viventi administratio propriorum bonorum interdicitur, & num. 12.*

5 *Alienare non valet, neque se obligare ille cui bonorum interdictio fit.*

6 *Transigere non potest, qui non potest alienare.*

7 *Meretrix potest pacisci, & transigere super mercede ex actu venereo præstito sibi promissa, & debita, & num. 8.*

Amplia hoc procedere, sive meretrix sit publica, sive occulta num. 9.

11 *Donatio, seu promissio facta meretrici publicæ, aut concubinæ valet, ubi ambo sunt soluti, non conjugati, tam quoad actionem, quàm quoad exceptionem.*

13 *Administratio bonorum ubi alicujus est interdicenda, hodie fit per Prætorem.*

14 *Meretrici promissio, vel donatio facta pro futuro concubitu non valet.*

Item nec si facta fuerit pro ejus mercede ratione actus venerei præstiti, quando per eam talis promissio per dolum, & fraudem extorta fuisset, num. 15.

Vel saltem ea esse moderanda, & ad justam mercedis mensuram reducenda, num. 16.

17 *Milites non possunt meretrici, aut concubinæ aliquid donare, vel relinquere.*

Intellige id procedere in militibus actualiter in expeditione, & Castris existentibus, & quidem etiam in militibus nostri temporis, ibid. num. 17.

Amplia, ut dicta conclusio procedat quoque in Clericis, Advocatis, Præsidibus, Iudicibus, & personis illustribus, ibidem num. 17.

18 *Donatio, seu promissio facta Adulteræ non valet.*

Et si solutum fuerit ei, vel traditum, & ab ea receptum quod fuit illi promissum, est locus repetitioni, ut num. 19.

Sed contrarium verius est, num 20.

21 *Adultera, aut meretrix publica, vel occulta potest retinere pecuniam, & rem acceptam tam adversus ipsummet adulterum, ejusque hæredes ab intestato, quàm etiam contra fiscum.*

22 *Adultera potest super rebus, & pecuniis sibi traditis componere se, & transigere cum fisco, aut cum ipso adultero, vel ejus hæredibus.*

23 *Donatio facta per adulterum adulteræ non sustinetur.*

Etiamsi fuerit juramento munita, num. 24.

25 *Donatio, seu legatum relictum concubinæ valet, nisi fiat à milite, vel clerico, & etiamsi illud fieret adulteræ.*

Intellige, hoc verum esse in simplici concubina, secus in adultera, num. 26. 27. 28. & 29.

Declara tamen, quòd si adulteræ facta fuisset donatio pro charitativo subsidio, & cum fine eam reducendi ad meliorem vitæ frugem, ea valeret, num. 30.

Intellige, hoc procedere, ubi aliunde quàm ex assertione donantis probaretur causa prædicta pietatis, & charitatis, num. 31. & 33.

32 *Donantis assertioni etiam juratæ in prohibitis non statur.*

34 *Confessio proprii oris confitentis dicitur melior probatio inter alias probationes.*

35 *Meretrix, & adultera præsumitur perseverare in eadem mala vita, donec contrarium concludenter probetur.*

Nec potest consequi relictum sub conditione, si recesserit à mala vita, nisi publicè se retraxisse constet, num. 36.

Imò sufficit suspicio, ut ipsa in eodem statu perseveret ad hoc, ut repellatur, num. 37.

Nec desunt etiam qui dixerunt, necessarium esse, quòd per triennium constet, ipsam à conversatione adulteri se recepisse, num. 38.

39 *Adultera non potest petere pensionem annuam decurrendam sibi per adulterum promissam, decursam verò, & sibi solutam potest retinere.*

40 *Meretrix potest pacisci, & contrahere cum quibuscumque personis ad contrahendum à jure non prohibitis tam activè, quam passivè.*

41 *Census vitalitius impositus super periculo vitæ alicujus absque aliquo fundo fructifero non valet, & num. 42.*

Contrarium verius, num. 43. & 44.

Hoc magis procedit, attenta observantia, & consuetudine in loco contractus num. 45.

46 *Confessio adulteri, & concubinarii se mutuò accepisse, vel emisse de pecuniis concubinæ, adulteræ, & meretricis non probat, nisi aliunde veritas appareat, & num. 47.*

48 *Meretrix, concubina, vel adultera potest probare veritatem contractus initi cum amasio, vel adultero, vel ejus nomine facti aliunde quàm ex ipso instrumento, vel scriptura, & hoc probato, contractus sustineretur.*

49 *Transactio inita inter meretricem, concubinam, vel adulteram ex una, & inter earum amasios, concubinarios, vel adulteros ex altera est suspecta fraudibus, & ideo eorum assertionibus non creditur, nisi veritas aliunde justificetur.*

QUÆSTIO XXXIX.

VTrum Meretrix cum fornicatio, Adultera cum adultero possint transigere, hîc disceptandum venit, nam casus iste inter personarum genus,
1 de quibus proximè dictum est, adnumerari debet, cùm meretricem prodigo æquiparaverit *Textus in l. & mulieri 15. ff. de curat. furios.* ubi rationem affert *Glossa*, quia meretrix prodiga est suæ personæ, per quod præsumitur, & rerum.

Non videtur ergo meretrix cum fornicatio posse transigere, non ratione rei ex causa libidinis si-
2 bi promissæ, vel acquisitæ, quoniam meretrici sui corporis quæstum facienti actio non competit ad consequendam pecuniam, promissam, vel aliam rem ea de causa promissam, vel donatam, juxta sententiam *Glossæ in l. affectionis ff. de donat. & in l. 2. C. de cond. ob turp.*

 caus.

cauſ. & in l. 4. §. ſed & quod meretrici in verbo no-
va ratione ff. eodem. cum pluribus DD. eam ſequen-
tibus, quos referunt *Prat. reſp. crim. 3. num. 31. Giz-*
zarel. deciſ. 52. num. 1. & 2. Ciarlin. contr. 33. num. 45.
3 *& ſeqq.* cui autem permiſſum non eſt agere, aut
litigare, neque permiſſum eſt tranſigere *l. non ſolùm*
4. C. de præd. minor. & nos diximus ſupra *quæſt. 11.*
num. 2.

Non etiam ratione alterius cujuſcumque contra-
ctus de rebus, & bonis ſuis propriis, quia receptum
4 eſt cõmuniter, ut mulieri luxurioſè viventi proprio-
rum bonorum adminiſtratio interdicatur per *textum*
in d. l. & mulieri ff. de curat. furioſ. Rol. à Valle conſ.
86. num. 50. lib. 2. Zacch. qq. medic. legal. lib. 2. tit. 1.
quæſt. 6. num. 59. reddens rationem, quia ea impetu
luxuriæ mulier uſus rationis minimè compos eſt,
5 & infatuatur, cui ergo bonorum interdictio fit, dici-
tur etiam facta alienandi, contrahendi, & ob-
ligandi prohibitio *l. 1. cui bonis ff. de verb. oblig.* & qui
6 alienare non poteſt, nequit etiam tranſigere *d. l. non*
ſolùm C. de præd. minor. latè *Carlualho de ana, & al-*
tera quarta ad cap. Raynald. de teſtam. part. 2. num.
348. & ſeqq.

Sed his non obſtantibus, contrarium verius eſſe
cenſeo, meretricem ſcilicet poſſe cum fornicario pa-
7 ciſci, & tranſigere nedum ſuper mercede ex actu ve-
nereo præſtito ſibi debita, ſed multò magis ſuper alio
quocunque contractu oneroſo, & correſpectivo de
rebus, & effectibus ſuis propriis cum quacunque per-
ſona habili ad contrahendum inito.

Probatur hæc ſententia auctoritate *textus in l.*
ſi ob ſtuprum 4. §. ſed & quod meretrici ff. de cond.
ob turp. cauſ. ubi *Bart. & Alex. & in l. aff. Elionis 5.*
ff. de donat. Rota deciſ. 4. per tot. part. 16. recent. in
quibus juribus habetur, quòd promiſſio, vel do-
natio facta meretrici valet, etenim pactum inter
meretricem, & fornicarium de ſolvenda mercede
conſueta ob actum venereum præſtitum ſuſtinetur,
& poteſt cogi promittens ad ſolvendam promiſſam
mercedem ratione juſtitiæ commutativæ, quæ non
patitur, ut pactum violetur, ubi materia vendi-
bilis eſt, qualis eſt actus venereus, qui licèt in ſe
8 ipſo malus ſit in ordine ad peccatum, & offenſio-
nem, quæ fit Deo, ejus tamen venditio non eſt
prohibita, nec illicita ratione materiæ, quæ eſt pretio
æſtimabilis, ut ſcribunt *Covar. in regula peccatum*
§. 2. part. 2 num. 1. verſ. contraria ſententia, & num.
2. & ſeqq. ubi omnibus contrariis reſpondet *D. Thom.*
2. 2. quæſt. 32. art. 7. & ibi *Caiet. Prat. reſp. crim. 3.*
num. 15. 16. & ſeqq. ubi plurimos congerit de ma-
gis communi atteſtantes, *& num. 22. & 23.* ſcribit,
9 idem procedere, ſive meretrix ſit publica, ſive fæmi-
na, quæ occultè fornicetur ea eodem *Covar. loco ci-*
tato num. 3. ſubdens, nec etiam in foro conſcientiæ
eam teneri accepta, & ſibi tradita reſtituere: ſupradi-
ctam quoque ſententiam ſequuntur *Farinac. fragm.*
par. 1. verbo concubina num. 552. Ricc. cur. Archiep.
deciſ. 143. latè *Zacch. de Salario quæſt. 76. num. 1. &*
ſeqq & num. 18. & ſeqq. & hanc eſſe Theologorum,
Summiſtarum, & Civiliſtarum opinionem, teſtatur
Gizzarell. deciſ. 52. num. 4. verſ. alij, in impreſſ. Nea-
pol. ubi judicatum refert, datam nempe fuiſſe a-
ctionem meretrici, etiam quæ non degit in lupanari
contra quoſdam nobiles ad ſolvendam penſionem
domus per ipſos ſolvi promiſſam cauſa acceſſus, quem
ad ipſam habebant, cujus cauſa domus prædicta
fuit ipſis inſtantibus locata, ſequitur alios referens
Prat. d. reſp. crim. 3. num. 27. & ſeq. Rota penes *Io.*
Torre de pactis futur. ſucceſſ. deciſ. 11. num. 2. &
ſeqq.

Qua opinione retenta, parum urgent fundamen-
ta in contrarium adducta, ad primum enim reſponde-
tur, quòd opinio *Gloſſæ* eſt communiter rejecta, cùm
contra *Gloſſam* ſit verior, communior, & ſecurior, ut
10 meretrici competat actio, nedum retentio tam in
foro exteriori, quàm interiori, ut proximè proba-
tum eſt, & quod ita ſemper judicatum fuiſſe, & in
praxi receptum, ac in Regno Neapolitano ſic paſſim
obſervari teſtatur *Prat. d. reſp. 3. num. 32. 33. & 34.*
Gizzarell. d. deciſ. 52. num. 22. & quòd meretrici pu-
blicæ, ſive concubinæ valeat promiſſio, ſive donatio
11 facta, ſi ambo ſint ſoluti, non conjugati, tam quoad
actionem, quàm quoad exceptionem ad *l. donationes*
in concubinam ff. de donat. tradunt ultra allegatos
Mozz. de contr. de donat. tit. de perſonis inter quas
cadere poſſit donatio, vel non num. 24. Merenda contr.
juris lib. 21. cap. 34. & ea *Covar. loco ſupra citato,*
referente caſum *Geneſis cap. 38.* ubi Judas ſolvit
mercedem promiſſam Thamar, quæ habitum mere-
tricium aſſumpſerat, tradit *Rota poſt Torre de pactis*
futur. ſucceſſ. d. deciſ. 11. num. 3. & 4.

Ad ſecundum verò reſpondetur, quòd *Iacob.*
Cuiac. in l. is cui bonis 6. ff. de verb. oblig. loquens de
12 meretrice, inquit, bonis interdicitur diſſolutis mo-
ribus, ut mulieri, quæ luxurioſè vivit *l. & mulieri ff.*
de curat. fur. ideſt mulieri diruptæ, dirutæque, profu-
ſæ libidinis, profuſi ſumptus; luxuria eſt omnis diſ-
ſolutio morum, igitur & prodigo cuilibet interdici-
13 tur bonis, interdicitur verò ipſo jure ex xij. Tabulis,
ſed hodie per Prætorem curator datur, & interdictio
fit *l. 1. & l. Iulianus ff. de curat. furioſ.* Itaque donec
per Judicem non fuerit illi interdicta bonorum ſuo-
rum adminiſtratio, juxta ea, quæ diximus in præce-
denti quæſtione de prodigo, non erit illi vetitum
contrahere, & tranſigere, niſi in loco contractus
notoria, & patens eſſet omnibus illius prodigalitas,
adeò ut contrahens minimè excuſari ullo modo
poſſet, rara tamen eſt in mulieribus hæc profuſa li-
beralitas, quarum genus avariſſimum eſt, præſer-
tim in meretricibus, quæ juxta *Sypont. in Mart.* à lu-
po appellatæ ſunt lupæ, quòd ut ille cibi, ita hæ vel
libidinis, vel quæſtus appetentes ſint, & ſcortatorum
domos ut plurimùm miſerè depauperent, *Caballin.*
verò *miscelloq. 693.* inquit, ſe non vidiſſe hanc inter-
dictionem ſervari, neque legem prædictam hoc pro-
bare, exiſtimat tamen, poſſe ſervari ſi petatur interdi-
ci ea ratione ibi adducta.

Limitanda tamen eſt ſupraposita reſolutio no-
ſtra, ut non procedat, ſi promiſſio, vel donatio facta
14 fuiſſet pro futuro concubitu, quia tale pactum, ſeu
conventio non ſuſtinetur, cùm per illam contrahen-
tes in futurum conſentirent in peccatum, quod nullo
modo permitti debet, ita concludit *Gizzarell. d. de-*
ciſ. 52. num. 13. Zacch. de Salario d. quæſt. 76. ſub
num. 8. & 9. ubi ſecundùm hanc limitationem in-
telligit procedere opinionem *Gloſſæ* ſupra rela-
tam.

Rurſus, & ſecundò limitatur, ubi fæmina cum
fraude, & dolo promiſſionem, & donationem ex-
torſiſſet, nempe quia, ut cariùs venderet mercem
ſuam, ſi ſe virginem eſſe finxiſſet, aut ſemel cognitam
15 fuiſſe ab aliqua illuſtri perſona falsò perſuaſiſſet, cùm
tamen eſſet talis, qualem deſcripſit *D. Laurent. Vr-*
ſellius concivis meus concluſ. legal. 159. in verbo A-
ſtrologia num. 6. fuiſſe illam, quæ cujuſdam amici ſui
caput infæliciter depilavit, hoc enim caſu hujuſmodi
promiſſio,

promissio, donatio, seu transactio veluti ex falsa causa, falsisque suasionibus, ac mendaciis dolosè confictis extorta minimè valeret, nec promittens ad eam implendam cogi posset, *Gizzarel. d. decis.52. num. 14. Zacch. de Salario d. quæst. 76. num.26.* vel saltem ea esset modificanda, minoranda, & ad justam
16 mercedis mensuram judicis arbitrio reducenda; ut scribunt idem *Ursill. d. concl. 159. num. 6. P. Steph. à S. Gregorio de iust. & jure lib. 1. cap. 3. num. 11. Gizzarel. d. decis. 52. num.17. Zacch. de Salario d. quæst.76. num. 27. 28. & seq.*

Limitatur tertiò in militibus, quibus prohibi-
17 tum est meretrici, aut concubinæ relinquere, & hoc favore publico, ne scilicet ipsi per eas suis bonis expolientur; & quia major honestas, quàm in privatis, in illis requiritur ad tex. in *l. miles ita §. mulier ff. de milit. test. & in l. mulierem ff. de his, quibus ut indign. l. 2. C. de donat. inter vir. & uxor. Iason cons. 37. sub num. 7. lib. 3. Bellon. jun. de jure accresc. cap. 7. quæst. 55. num. 14. Ciarlin. contr. 184. num. 22. De Luca sub tit. de donat. disc. 42. num. 2.* ubi inquit, id procedere in militibus actualiter in expeditione, & castris existentibus, & quidem etiam in militibus nostri temporis *num. 4.* & in Clericis quoque qui dicuntur milites militiæ spiritualis, & cælestis, pulchrè *Passarell. de donat. lib. 4. quæst. 1. num. 140. & seqq.* ubi id extendit ad Advocatos, Præsides, & Judices, latè *Zacch. de salario d. quæst. 76. à num. 42. usque in finem,* ubi plura alia notanda congerit *Thoro in compend. decis. Neapol. in V. Meretrix,* ubi refert decisum invalidam fuisse donationem factam per personas illustres, & titulatas eorum concubinis, seu meretricibus, præsertim ubi summa donata erat magna.

Faciamus transitum ad adulteram, in qua major versari videtur difficultas attenta distinctione *Baldi in l. 1. num. 4. C. de cond. ob turp. caus.* scribentis, quòd, aut est turpitudo ex latere dantis tantùm, & non re-
18 cipientis, & tunc promissio, aut donatio valet, aut est ex latere recipientis, aut ex utraque parte, & tunc non valet, qua distinctione communiter per Doctores recepta, inferunt, promissionem factam adulteræ non valere, quia turpitudo ex utroque latere versatur, dantis scilicet, & recipientis, ut scribunt *Covar. in regula peccatum part. 2. num. 2. de reg. jur. in 6. Iason cons. 37. num. 7. lib. 3. Ciarlin. contr. 109. num. 57. & seq. Gratian. discept. for. cap. 31. num. 16. & seq. Lancell. Gallia ad stat. Alex. in verbo maritus quæst. 3. num. 29. & 31. Lucidor. de illegit. cap. 12. num. 3. & seqq. Ursill. ad Afflict. decis. 101. num. 3. idem Ciarlin. contr. 184. num. 13. & seqq.* ubi quòd agere, nec petere potest relictum, vel donatum ex qua declaratione sic firmata subinferunt quoque nonnulli Doctores, esse locum repetitioni, nec
19 datum, & receptum posse illam excipiendo retinere, ut post *Rum. cons. 109. num. 30. lib. 3.* scribit *Ciarlin. d. contr. 109. num. 58. & contr. 184. num. 15. & 16. & nu. 46. & seqq.* & huic sententiæ videtur adhærere *Ursill. ad Afflict. d. decis. 102. sub num. 6.*

Sed contrarium verius est, mulierem nedum pu-
20 blicam meretricem, verùm etiam & secretam, & adulteram pro re jam sibi data, tradita, & ab ea possessa rectè posse excipiendo eam retinere, & defendere ex regula, quòd multa facta tenent, quæ ab initio fieri prohibentur, & ex altera, quòd in pari turpitudine melior est conditio possidentis, & ita post responsum *Ulpiani in l. 4. ad med. ff. de cond. ob turpem caus.* & plurimos Doctores tam Theologos, quàm Morales, & civiles adductos decidit *Rota in proxima alleg. decis. 11. post Torre de pactis futur. successf. per tot.* ubi sequendo *Gizzarellum decis. 52. num. 19.* reprobantem *Cynum* contrarium tenentem, inquit, quòd nec Monialis, quæ concubitus causa aliquid recepit, nec mulier, quæ virum habet, tenetur restituere, nec virgo ipsa pretium amittet, & dicta *decis. 47. part. 16.*

Unde poterit se defendere à restitutione pecuniæ, & rei acceptæ tam adversus ipsummet adulterum,
21 qui eam tradidit, illiusque hæredes ab intestato, quàm etiam contra fiscum, juxta magis receptam sententiam, quam in judicando sequuti sunt *Gamma decis. Lusit. 58. & 236. Gizzarell. in sæpiu citata decis. 52. in impressione Neapol. de anno 1656 sub num. 19. vers. nec fiscus. Rota post Torre de pactis futur. successf. decis. 11. sub num. 17.* ubi maximè inquit, retentionem competere contra ipsum adulterum, qui donavit, & solvit, non comparentibus in judicio hæredibus ab intestato, vel fisco agentibus, & hoc casu licebit ei cum istis transigere, & componere, & tran-
22 sactio valebit, prout de compositione facta cum fisco, qui fortè plus juris habet auferendi ab illa relictum, & donatum, quàm alii per ea, quæ tradunt *Peregrin. de jure fisci lib. 2. tit. 9. num. 3. Bellon. jun. de jure accresc. cap. 7. quæst. 55. nu. 14. & 15.* decidit *Rota d. decis. 11 sub num. 18, vers. adeò ut,* post eundem *Torre de pactis futur. successf.*

Vera igitur resolutio est, quòd adulteræ nullum jus competit ad effectum agendi, & petendi quod sibi per adulterum relictum, & donatum fuit, ad effectum verò excipiendi, & retinendi id, quòd sibi jam datum, receptum, & traditum fuit, & per eam possidetur, & detinetur, utique competit illi exceptio, & retentio, nec est locus repetitioni, juxtà vulgatam conclusionem, quòd faciliùs conceditur retentio, quàm actio, & prohibitus agere non dicitur prohibitus retinere, *Rota decis. 511. num. 35. & 36. par. 11. rec.* prout sic communiter distinguunt præcitati Doctores, & nos tres Judices secundarum appellationum *Rota Florentina,* ita pronunciavimus in *Florentina Donationis die 26. Octobris 1676.* ut ex meo sequenti motivo apparet, me tunc temporis causam proponente, & referente.

FLORENTINA

Donationis.

Die 26. Octobris 1676.

DOnationem factam per Raphaelem Angelæ de Comitibus scutorum 12. in singulos Annos solvendorum, donec ea vixerit, petiit idem Raphael coram Excellentiss. D. Judice QQ. declarari nullam, & invalidam, uti factam Adulteræ, cum qua carnale commercium tempore donationis habebat, ut in Processu constat ex responsionibus ejusdem Angelæ ad primas positiones, posit. 10. quodque ea esset copulata, & ligata viro in matrimonium pariter liquebat ex fide matrimonii, & ex testibus formiter examinatis, sed succubuit, & sententiam contrariam reportavit. In gradu verò appellationis coram nobis causa devoluta, & plenè discussa, revocavimus dictam sententiam, & successivè diximus Donationem prædictam de Jure non subsistere &c.

Fundamenta enim, quæ pro donationis validitate
in Erudirissimo d. D. Judicis motivo adducta fuêre,
nobis visa sunt hodie ex noviter deductis, & produ-
ctis omnino corruere &c.

Etenim existimavimus, veram esse Juris conclu-
sionem, quòd donatio facta per adulterum adulteræ
23 non sustineatur, resistente utroque Jure Civili scilicet,
& Canonico, prout de Jure Civili est *Text. in l.
Claudius ff. de iis quibus ut indignis*, & de Jure
Canonico est *text. in capit. nemo, & capit. Mere-
trices 32. quæst.* 4. & ita communiter sentiunt *DD.
Covarru. in regul. peccatum par.* 2. §. 2. *Surd. cons.*
469. *nu.* 12. *Cravetta cons.* 229. *num.* 12. *vers. quarto,
Pereg. de jure fisci lib.* 2. *tit.* 9. *num.* 16. *Gratian. discept.
forens. capit.* 31. *num.* 16. & 18. *Ricciul. de personis,
quæ in statu reprobo versant. lib.* 3. *cap.* 20. *num.* 18.
Ciarlin. contr. 184. *per tot. Rota coram Seraphin. decis.*
46. & *decis.* 54. & *Rot. Florent. lib. mot.* 107. *c.*
253. *in causa del Caccia, & Lemnes ad relationem
DD. Aud. Christin. Martii Medices, Nicolai de
Fantonibus, & Cæsaris de Nusis*, ubi dictum fuit, hoc
multò magis procedere in ea donatione, quæ incipit
à promissione, ut in casu nostro; Et quamvis hujus-
modi donatio sit Juramento munita, hoc nihil relevat,
24 quia Iuramentum non illam convalidat, cùm illud
interponi non possit super donatione, quæ fit contra
bonos mores, *Roll. à Vall. cons.* 38. *num.* 15. & *seqq.*
& *num.* 30. *lib.* 1. &c. *Surd. cons.* 469. *num.* 12. *Cravet.
cons.* 229. *num.* 10. *Ursill. ad Afflict. decis.* 102. *num.* 4.
Lucider. de illegit. cap. 12. *num.* 7. *Grat. d. discept.* 31.
num. 21. & *seqq.* ubi ait, veriorem hanc esse senten-
tiam, *Ciarl. contr.* 184. *num.* 55. & *Rota Florent. in d.
causa del Caccia, & Lemnes vers. adeò ut* &c.

His non refragantur *Textus in l. affectionis ff. de
donationibus, & in l. miles §. mulier ff. eod. tit.* ubi
habetur, quòd donatio, sive legatum relictum Con-
cubinæ valet, nisi fiat à milite, vel Clerico, cùm ergo
Raphael donans non sit de istis exceptuatis, meritò
25 videtur sub regula dictarum legum comprehensus,
prout in terminis donationis factæ adulteræ, ita te-
net *Cappel. Tolosan. decis.* 141. &c.

Quia omisso, quòd leges prædictæ loquuntur
in simplici Concubina licita de jure Civili, in qua
26 non cadit stuprum, vel adulterium, aut coitus puni-
bilis, cùm inter solutum, & solutam cadere possit
matrimonium, ut post alios respondit *Ciarlin. contr.*
184. *num* 13. & 29. in contrarium urget distinctio
27 *Baldi in l.* 1. *num.* 4. *C. de condit. ob turpem causam*,
quam communiter sequuntur DD. nempe, quòd, aut
turpitudo est ex latere dantis tantùm, & non reci-
pientis, & tunc valet donatio, prout in hunc sensum
recipiendum est statutum Megistratus Honestatis
rub. 39. ubi sancitum est, donationes meretricibus fa-
ctas impugnari non posse, cùm respectu earum, quæ
recipiunt, non adsit turpitudo *juxta text. in l.* 4. §. 1.
ff. de condit. indeb. Merend. contr. iur. lib. 21. *cap.*
28 34. aut est ex latere recipientis, vel ex utraque parte,
& tunc non valet, *ad text. claram in l. mercalem* 5.
C. de condit. ob turpem causam, in adulterio autem
turpitudo est hinc, inde, cùm adulterium sit legi-
29 bus prohibitum, & consequenter hujusmodi dona-
tionem hac de causa minimè valere, scripserunt *Re-
land. cons.* 98. *num.* 30. *lib.* 1. *Cravett. cons.* 229. *col.* 1.
in fin. vers. tota difficultas, Ciarlin. contr. 184. *num.*
22. & *sequentibus, & num.* 39. *Ursell. concl. legal.* 59.
num. 112. *in verbo adulterium*, & hanc opinionem
esse honestiorem, & juris Canonici gravitati con-
venientem dixit *Rota coram Seraph. d. decis.* 46. *per
tot.* ubi respondet ad contrariam, & inquit nullam
prorsus habendam esse rationem *d. decis.* 141. *Cap-
pel. Tholos.* quia illa nihil allegat, quod ad proposi-
tum faciat.

Non obstat, quòd prædicta donatio per Raphae-
30 lem facta non sit simplex donatio, sed ob causam,
uti facta pro charitativo subsidio, animo scilicet
reducendi inhonestam mulierem ad melioris vitæ
frugem, ut ita de alimentis provisa à vita peccamino-
sa se abstineat, cùm tunc potiùs dicatur donatio fa-
cta ad pias causas, quæ etiam adulteræ cum hoc fine,
& intentione fieri potest, ut scripserunt *Menoch. de
præsumptionibus lib.* 4. *præsumpt.* 115. *num.* 26. *Argel.
de acquirend. poss. remed.* 3. *num.* 1125. *Lucider. de
illegit. Cleric. cap.* 12. *num.* 29. *D. de Luca de donat.
discurs.* 42. *num.* 5. *Rota decis.* 203. *num.* 2. *par.* 1. *divers.*
& post *Zuffum de legitimat. processus decis.* 102 *num.*
15. & reprobata contraria opinione *Cravetta in
cons.* 229. *num.* 13. veluti solitaria, pluribus conge-
stis firmat *Lucider. de illegitim. cler. capite* 12. *nume-
ro* 29.

Quia responsum fuit, hanc limitationem, seu
fallentiam conclusionis initio positæ veram esse,
quotiescumque causa in donatione expressa aliunde
probetur, quàm per Organum, & assertionem ip-
31 sius donantis in donatione factam, cùm illa præsu-
matur provenire ex eadem causa illicitæ conventio-
nis, & emissa potiùs censeatur ad effectum pal-
liandi adulterii crimen, quàm animo, & volunta-
te inducendi fæminam ad rectam bene vivendi fru-
gem, ut scribunt idem *Menoch. d. præsumpt.* 115. *num.*
27. *Reland. cons.* 98. *num.* 53. *in fin. vol.* 1. *Ancharan.
cons.* 247. *col.* 2. *Ursell. in verbo adulterium d. concl.* 59.
num. 115.

Et hæc sententia eo nititur fundamento, quòd
32 in prohibitis non statur assertioni donantis etiam
juratæ, ne aliàs detur occasio hoc modo fraudandi
legum præcepta, *Ancharan. cons.* 247. *col.* 2. *circa fi-
nem, Surd. cons.* 469. *num.* 13. *Gratian. discept. forens.
cap.* 669. *num.* 5. *Ursill. d. concl.* 59. *sub num.* 117.
latissimè *Mercud. contr. juris lib.* 24. *c.* 15. *num.* 45. &
49. *Rota in recent. decis.* 526. *num.* 10. *par.* 1. & *co-
ram Penna decis.* 637. *num.* 2. & 3. *in impress. Lugdun.*
& in terminis hujusmodi donationis, quòd causa
33 pietatis in ea per donantem expressa debeat aliun-
de probari, scribit *Lancellot. Gallia ad consuetudi-
nem Alexand. in verbo felidos sub num.* 56. & in le-
gato hanc sententiam sequuta est *Rota post Torr. de
pact. futur. success. decis.* 207. *num.* 19. & 20. ubi de tali
voluntate constabat ex attestatione confessarii, &
meliùs ex declaratione hæredis.

Tantum ergo abest in casu isto, quòd ex dicta
causa probetur, donationem factam fuisse, quòd
imò contrarium constat ex responsione ejusdem An-
gelæ ad positiones ultimo loco datas, dum respondit
positione septima, *che la donatione à lei fù fatta
per haverli imprestate scudi* 200. *e per detta causa
haver impegnato le sue Gioie, e non haver havute re-
cognitione alcuna, & in vece di questo per non haver
ricognitione alcuna, haverli fatto la donatione.* Ex
hoc igitur resultat, quòd falsa, & ficta fuit expressio
causæ in donatione emissa, in hoc enim nulla major
34 datur probatio, quàm proprii oris confessio, *cap. per
tuas de prob. cap. si cautio de fid. instr. Rota decis.* 125.
num. 5. *p.* 13. *recent.*

Minùs obstat, quòd idem Raphael in positioni-
bus per eum primo loco datis fateatur in positio-
ne 13. se dictam donationem fecisse, quia ipsamet

Angela

Angela promisit à mala vita recedere, & castè vivere, quia, cùm hodie ex responsione ejusdem ad posit. 17. ultimarum positionum appareat adhuc perseverare in eadem vita, & mala conversatione, prout etiam
35 præsumitur, donec concludenter contrariom probetur, *Seraphin. de is. 54. per tot.* donario prædicta hoc prætextu defendi non potest, cùm ad hunc effectum
36 publicè constare deberet, se retraxisse à mala vita, si velit consequi donationem, ut scripserunt *Gratian. discept. 31. num. 31. & 32. Cancer. var. tit. de donat. cap. 8. num. 174. par. 1. Ciarlin. controv. 184. num. 12. Seraph. decis 54 in fin.* Imò solam suspicionem suffi-
37 cere, ut ipsa in eodem statu perseveret ad hoc, ut repellatur, scribit idem *Ciarlin. d. contr. 185. num. 4* Nec desunt etiam hoc casu DD. qui dicerunt, neces-
38 sarium esse, quòd per trlennium constet, ipsam à conversatione adulteri se recepisse, prout eos refert, *Ciarlin. d. controv 185. num. 7.*

Et ex his declaravimus, donationem prædictam fuisse, & esse invalidam, & successivè Instrumentum d. donationis esse cassandum, revocandum, & an-
39 nullandum, nec in posterum ex eo d. Raphaelem urgeri posse ad solvendum annuas pensiones decursas, & in futurom decurrendas, quidquid sit, quoad solutas, quarum repetitioni locum esse negavimus per ea, quæ tradunt *Gamma decis. Lusit. 58. & decis. 236. Ciarl. d. contr. 184. num. 67. Io. Torre de pactis futura successionis lib. 2. cap. 36. num 71. & 72. Rota post eum decis. 11. nu. 6. & seqq.*

Et ita utraque parte &c.

Ioseph Vrceolus Rota Auditor, & Relator.

Cosmus Farsettus Rota Auditor.

Petrus de Angelis Rota Auditor.

Revertamur igitur unde emigravimus, & aggrediamur alterum articulum concernentem contractum onerosum, & correspectivum, & breviter concluditur, quòd (excepto amasio, fornicario, & adultero, in quibus cadere potest simulationis suspicio, ut infrà dicetur) meretria minimè prohibita est
40 pacisci & contrahere cum quibuscunque personis ad contrahendum à jure non prohibitis tam activè, quàm passivè, cùm illa valeat de rebus suis, & bonis ex quæstu suo acquisitis disponere tam inter vivos, quàm in ultima voluntate, soluta tamen eleemosina decimæ partis illius substantiæ, & in Urbe soluta quinta parte Convertitis, juxta Bullas Summorum Pontificum Leonis X. & Clementis VII. de quibus *Zacch. de salario quæst. 76. num. 1. in fine, Scanarola de visit. carcerat. cap. 4. num. 31.* & alibi plus, vel minus secundùm constitutiones locorum, *Sabell. in praxi sua univers. in v. Meretrix sub num. 4. & sub num. 21.* inquit Florentiæ non posse meretricem contrahere sine licentia Officialium Honestatis Magistratuum. Et in eventum cujusdam causæ, quæ in Rota Florentina agitabatur super validitate census vitalitii scutorũ mille sortis ad rationem scutorum duodecim pro centenario, quem constituerat ad ejus favorem quædam fæmina meretrix super periculo vitæ suæ, absque fundo aliquo frugifero, memini, quòd dicebatur, illam de omni, & toto ejus quæstu, tot census vitalitios creasse, fuit, inquam, disputatum in illa causa non de facultate, & potestate præsertim ad sui favorem faciendi hujusmodi contractum, quod pro certo, & indubitato habitum fuit, sed de validitate census prædicti carentis fundo frugifero, juxta Constitutionem S. M. Pii V. causa illa fuit primò commissa duobus Excellentissimis Auditoribus, qui inter se non convenerunt, alter enim sentiebat pro invaliditate census, quòd scilicet
41 ille esset illicitus, & fæneratitius, eò quia erat constitutus super persona tantùm dictæ fæminæ, & sub ejus vitæ periculo, absque eo quòd imponeretur super re aliqua fructifera, ut ad illius justitiam, & validitatem omnino necessarium esse, tradiderunt post alios *Leotard. de usur. qu. 49. num. 28. & seqq.* & ante eum *Duard. de censib. in proœm. quæst. 28. num 77. vers. primo enim verum. Scaccia de camb. §. 1. quæst. 2. sub num. 202. Rota post Duard. decis. 365. num. 8. & coram Arguelles decis. 101. num. 2. & seqq.* & quamvis *Cyriac. contr. 1. per tot.* affectat, censum personalem, & vitalitium licitum, & justum esse, imò aliis justiorem, & ante eum hoc sentire videatur, *Rota apud Cenc. de cens. decis. 514. num. 4. & 5. idem Cenc. de censib. quæst. 10. num. 9.* & alii, qui possent allegari, attamen vel loquuntur de censibus constitutis ante Bullam Pii V. vel eorum opinio
42 intelligenda est de censibus vitalitiis personalibus impositis tamen super re aliqua fructifera, ut in specie doctrinam *Cyriac. Cenc. Rot.* & aliorum interpretando dixerunt, *Rota coram Arguelles d. decis. 101. §. neque applicatur, & Leotard. d. quæst. 49. num. 28. 34. & seq.* & in Curia Romana hanc postremam *Rota* opinionem tenendam esse scribit, *De Luca sub tit. de Cens. disc. 9. num. 5. in fine.* Alter verò Auditor in contraria stabat sententia, quòd talis census vitalitius, quamvis impositus absque
43 fundo libero capaci, & fructifero esset validus, & in eo non haberet locum dicta Constitutio Pii V. & pro hac sententia adducebantur *Cenc. de cens. quæst. 10. num. 9. & Rota post eum d. decis. 514.* ubi plenè hanc materiam digerit, sequuntur *Altograd. cons. 18. lib. 1. Cyriac. contr. 1. num. 39. & 40. Gratian. discept. 756. Noguerol. alleg. 32. numer. 118. Salgad. labyrint. credit. par. 1. cap. 20. num. 22. Pilata inst. dec. Pontific. lib. 2. decis. 10. de cens. petit. 3. num. 10. & seqq. Io. Torre de pact. futur. success. lib. 3. cap. 9. num. 27. & 28. Rota coram Royas decis. 51. num. 7. & coram Penn. decis. 707. num. 7. & 8.* Stante hac opinionum diversitate, fuerunt dati duo adjuncti, inter quos & ego, & plenè examinata materia, prævaluit opinio pro validitate census, & quòd Constitutio Pii V. uti loquens de censibus perpetuis redimibilibus non comprehenderet hos census vitalitios personales, quoniam census vitalitius secundùm præfatos Doctores, qui illius validitatem sustinent,
44 etiam non impositi super re fructifera, est emptio annui redditus ad vitam, fundatur super incertitudine vitæ, & periculum subintrat loco fundi, cujus expectatur peremptio, est vera ratio mercis, & pretii, & denique est quidam contractus innominatus sub alea fortunæ, de quo per consequens non loquitur Bulla prædicta, & *Rota* quamvis *coram Arguelles* videatur tenuisse contrarium, licèt etiam in eo casu aliæ circonstantiæ concurrebant, ex quibus forsan poterat moveri ad ita sentiendum, attamen in pluribus aliis decisionibus secuta est supradictam *decisionem 514. post Cenc. de censib. ut coram Royas d. decis. 51. num. 7. & recentiùs in decis. 267. nu. 13. par. 13. recent.* concurrebat etiam in nostro casu observantia sic contrahendi, quia ostendebantur plura instru-
45 menta impositionum similium censuum absque fundo, quæ quidem observantia plurimùm pollet pro interpretatione dictæ Pontificiæ Constitutionis, ut latè per *Altograd. d. cons. 28. num. 20. & seqq. Io.*

Torre de pact. futur. success. lib. 3. cap. 9. num. 29.
& de hoc obiter satis dictum sit, ne vagemur extra
materiam.

Subsequitur videre de contractu inito inter amasium, & meretricem, concubinarium, & concubinam, adulterum, & adulteram, inter quos, tanquam
46 personas prohibitas, sola confessio de recepto ex
causa mutui, vel alterius contractus, non sufficit,
nisi aliter, vel de mutuo, commodato, deposito, vel
alia causa verum esse debitum constet, ex traditis per
DD. in l.donatione C. de collat. in c. relatum de testam. Dec. cons. 132. *num.* 1. ubi consuluit non esse
præstandam fidem instrumento emptionis factæ per
Clericum concubinarium nomine cujusdam Floræ,
quæ erat illius concubina, cum attestatione se solvisse pretium de pecuniis dictæ Floræ, & propterea
dixit, ipsam teneri restituere bona, vel saltem pecunias Ecclesiæ, ex quo bona empta per dictum Presbyterum beneficiatum, dicuntur empta de bonis Ecclesiæ, sequitur *Vrsill. ad Afflict. decis.* 102. *sub num.*
6. hanc opinionem, quando illud, quod datum, vel
47 donatum fuit, fuisset de rebus, & bonis Ecclesiæ, &
quòd non stetur confessioni concubinarii, vel adulteri se emisse de bonis concubinæ, vel quòd ipse se
faciat debitorem, scribunt *Costa in memor. in verbo concubina, Vrsill. ad Afflict. d. decis.* 102. *in fine, Caarlin. contr.* 184. *num.* 45. *& seq.* & ita pluties fuisse sic judicatum testatur, *Gamma decis. Lusit.* 236. *num.* 1. *&* 2. ubi de concubina, quæ petebat ab amasio pecuniam, quam illi mutuasse dicebat, ostendendo scripturam promissionis, & decisum fuit non
posse pecuniam petere, solutam verò posse retinere,
nec posse concubinarium ab ea repetere: posse ta-
48 men concubinam aliunde probare veritatem sui
crediti, sicut dicitur de uxore, cui licitum est probare non acquisivisse ex bonis mariti, sed ex industria
sua *l. etiamsi uxoris C. de donat. inter vir. & uxor. Gamma d. decis.* 236. *in fine*, ex quibus consequenter
inducitur, quòd si transactio aliqua inter istas per-
49 sonas inita sit, si aliunde causæ in ea expressæ non justificentur, erit suspecta fraudis, & simulationis, cùm
assertionibus hinc inde talium contrahentium, &
transigentium veritas adhibenda non sit, quia agitur
inter personas prohibitas, in quibus de facili potest
fieri fraus.

ARGVMENTVM.

Transigi an possit super Usuris, & Cambiis.

SVMMARIVM.

1 *Usuræ prohibitæ sunt de Iure Canonico.*
Amplia, ut num. 2. & 3.
3 *Vsurarius contractus transactione confirmari, & validari non potest.*
4 *Vsuræ futuræ transactione remitti, cedi, aut donari minime possunt, secus verò præterita, de quibus pacisci, & transigi licet, & num. 5.*
Declara tamen, ut nu. 6. 7. & 8.
9 *Transactio super usuris futuris quando valeat, & sustineri possit, & num. 10. 11. 12. & 13.*
14 *Transactio adhibita pro colore quæsito ad palliandas usuras non valet.*
15 *Concordia, & confessiones emanatæ super cambiis, & recambiis non sufficiunt pro justificatione quantitatis debitæ.*
16 *Cambiorum interusuria, & fructus conventione, seu transactione partium solidari non possunt.*
Declara, ut nu. 17.
18 *Cambia ut debeantur debet constare de requisitis necessariis, & ubi quænam sint, & num. 26.*
19 *Cambia non debentur, quoties creditor scivit, recipientem pecunias non fore cambiaturum in nundinis, vel in proprios usus eas converture velle, & num. 27 & 28.*
Contrarium, num. 29. 30. & seqq.
Distingue, ut nu. 31. & seqq.
20 *Scientia debet adesse de tempore contractus, non ex post, ut defectus & vitium contrahentium inficiat contractum, & num 38.*
21 *Scientia conjecturis, & præsumptionibus probata dicitur concludenter.*
22 *Scientia usurarum præsumpta sufficit ad nullitatem contractus.*
Contrarium, nu. 33. & 34.
23 *Obligatio Cameralis in contractu cambii habet paratam executionem pro sorte, ac pro lucris.*
24 *Littera cambii sui natura, & de consuetudine Italiæ paratam habent exequutionem.*
33 *Scientia vera, & certa requiritur in creditore dante pecuniam ad cambium, ut debitor non sit litteras impleturus.*
34 *Creditor cambii, ut illud sustineatur, sufficit, ut crediderit, debitorem fore litteras impleturum, & numero 35.*
36 *Contractus in dubio præsumitur licitus & justus.*
Amplia, ut nu. 37. & 39.
40 *Exceptio usurariæ pravitatis opposita non retardat obligationis Cameralis exequutionem.*

QVÆSTIO XL.

1 VSuræ crimen utroque jure civili, & canonico
prohibitum esse demonstrat *titulus ff. de usuris auth. ad hac C. eodem tit. & in auth. de Eccles. tit. cap. quia in omnibus cap. super eo de usur. Alex. cons.* 49 *num* 1. *lib.* 4. quod adeò verum est, ut neque sub
speciali cujus consuetudinis, boni consequendi, vel
mali evitandi potest permitti, imò neque per
Pontificem super illo dispensatio concedi, quia
2 hujusmodi prohibitio inducta est à jure Divino, &
novo, ac veteri testamento *cap. super eo de usur. idem Alex. cons.* 49. *num.* 3. *lib.* 4. *Olea de cess. iur. tit.* 3. *quæst.* 12. *num.* 28. ubi alii allegantur *Torre de pact. futur. success. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 37. *Rota coram Bich. decis.* 36, *num.* 19. *&* 10. *coram Card. Ottobon. decis.* 81. *num.* 18. *& coram Merlin. decis.* 409. *n.* 31. &
3 propterea communiter receptum est, neque sententia
arbitri, neque transactione, aut alia quacumque partium conventione contractum usurarium confirmari, & licitum reddi posse, cùm non sit in potestate
contrahentium de illicito licitum facere, ut constat
ex traditis per *Leotard. de usur. quæst.* 99. *num.* 19. *& seqq. D. De Luca tit. de usur. disc.* 12. *sub num.* 40. *Rota coram Cardinal. Celso decis.* 277. *num.* 5. *& per tot.*

Sed hæc intelligenda sunt de usuris futuris de-
4 currendis, & successivum tractum habentibus, quas
neque transactione remitti, neque donari, aut cedi
posse, tradunt post alios *Leotard. d. quæst.* 99. *num.* 29.
5 secus de præteritis, de quibus pacisci, & transigi licet, ibidem *Leotard. d. quæst.* 99. *num.* 20. *Roderic. de ann. redd. lib.* 1. *quæst.* 16. *num.* 21. *D. De Luca tit. de usur.*

usur. disc. 12. num. 40. & disc. 35. num. 10. Rota decis. 338. num. 31. & 32. par. 15. rec.

Dummodo sponte, & liberè remissio fiat, non
6 autem per metum, & involuntariè, Leotard. d. quaest. num. 21. De Luca d. disc. 35. num. 10. & dummodo usuræ præteritæ aliqua probabili ratione deberen-
7 tur, vel prætendi possint, aliàs, cessante probabili dubitatione, neque transactio, neque alia conventio simpliciter, & de per se considerata licitas eas reddere potest, Leotard. ibid. num. 19. & seqq. De Luca d. disc. 12. num. 40. vers. ut enim bene advertitur.

Sed rursus quoad futuras, quas transactione
8 remitti, donari, aut eò minimè posse diximus, intellige, hoc verum esse, quando nullo modo debentur, & illicitæ sunt, nam ubi licitæ sunt, & super illis pacisci, & transigi posse nonest ambigendum.

Fiunt præterea usuræ licitæ per viam transactionis, & conventionis, non simplicis, nudæ, & de per se consideratæ, quia, ut supra diximus, per illam, sicut & per quamlibet aliam conventionem usura permitti non potest, sed ita demum accedente
9 aliqua alia ratione, & causa, ut quando usuræ, seu fructus, qui ex quantitate pecuniæ debitæ resp ctu certæ speciei fructiferæ promittuntur, exiguntur, vel recipiuntur, succedunt & subrogantur loco fru-
10 ctuum recompensativorum, derivantium ex æquitate legis curabit C. de act. empt. ut exemplis demonstrant Alex. con. 69. num. 3. lib. 1. Peregrin. de fid. ic. art. 36. sub num. 6. Leotard. de usur. quaest. 18. num. 19. & seqq. Cyriac. contr. 186. num. 106. Grat. an. discept. 688. num. 11. & seq. Thom. at. decis. March. 87. num. 11. De Luca ii. de usur. & interesse disc. 28. num. 7. in fin. Rota coram Ottobon. decis. 81. num. 10. & in rec. nt. decis. 236. num. 4. part. 13. recent.

Vel loco jurium, & bonorum, quæ dimissa, &
11 relaxata fuerunt, ut in contractu innominato, & correspectivo, qualis est transactio, in qua regulariter lucrum, quod ex credito pecuniari promittitur, & respectivè recipitur, non est lucrum, quod sorti accedat, sed debita quædam compensatio jurium, vel bonorum hinc inde facta, ut scribunt Mantic. de tac. lib. 8. tit. 18. sub num. 29. vers. sed puto, Gratian. discept. 679. num. 36. Rota decis. 490. sub num. 31. part. 2. & decis. 160. num. 4. & 7. part. 4. item. 2. & decis. 236. num. 6. part. 13. & post Io. Torre de pact. futur. success. decis. 168. per tot. De Luca d. disc. 28. num. 8. ubi hoc casu defendit, valere taxam fructuum
12 conventorum, etiam ad majorem summam, quàm fructuum rei, quia ille major fructus potest esse pars pretii respectu ad id, quod minus datum, vel
13 promissum sit de sorte principali, his enim casibus non cadit usura, quæ propriè in mutuo vero, vel palliato committitur, Conciol. allegat. 1. num. 44. Rota d. decis. 236. num. 5. part. 13. rec. Nisi transactio adhibita fuisset pro colore quæsito, & ad palliandam usuram, quod ex facto & ejus circumstantiis prudens
14 Judex animadvertere debet, quo casu usura sub nomine transactionis non sustineretur, idem D. Luca sub tit. de usur. & interess. disc. 35. num. 10. & 16.

Eadem ratione concordiæ, & confessiones emanatæ super Cambiis, & Recambiis, non sufficiunt
15 pro justificatione quantitatis debitæ, dum non est in transigentium facultate facere licitum, quod est per Canones prohibitum, Bald. in l. rogasti §. si tibi num. 7. ff. si certum petat. Rota decis. 52. num. 5 part. 1. & decis. 59. num. 2. par. 2. & decis. 52. num. 18. & decis. 286. num. 21. part. 7. rec. & coram Bich. decis. 191. num. 4. nam Cambia, seu interusuria, & fructus Cambii partium conventione, aut instrumento concordiæ solidari non possunt propter usuræ suspicionem,
16 & justitiæ contractus veritatem, sed requiritur positiva justificatio, & liquidatio Cambiorum, juxta pretium per Magistratum impositum in locis, in quibus nundinæ celebrantur, Rota coram Bichio decis. 74. num. 29. & seqq. & d. decis. 52. num. 24. & 25. part. 7. rec. ita ut si valutatio excederet pretium declaratum per Magistratum in nundinis, per istam inæqualitatem, & sic injustitiam Cambium esset reprobatum, & siccum, & obstaret Constitutio S. M. Pii V. Rota d. decis. 52. num. 27 part. 7. rec nt.

Declarandum tamen est, quod si ex tali instru-
17 mento concordiæ appareret ex circumstantiis facti, & pluribus causis ex ipsa transactione deductis, solidationem & calculationem Cambiorum factam fuisse non ex simplici, & nuda confessione partium, sed vel interventu Amicorum, aut cum præsentia, & decreto Iudicis, vel quòd aliàs data fuisset justificatio cambiorum, ita ut ex his cessare videretur suspicio fraudis, & doli, tunc ex ea oriretur præsumptio pro sufficienti Cambiorum justificatione, itaut onus probandi in contrarium incumberet ei, qui talem justificationem sufficientem esse negat, Rota d. decis. 286. num. 15. & decis. 291. sub num. 5. part. 7. & decis. 69. num. 25. part. 9. tom. 1. recent. & cooferunt ea, quæ tradit De Luca de Camb. disc. 7. num. 5. 8. & seqq. & disc. 23. num 4. & seqq. Calvin. de aequit. lib. 1. cap. 64. num. 160. ubi quòd ex transactione dicitur probata liquidatio.

Cambia verò, ut debeantur, debet constare de re-
18 quisitis necessariis, & in specie de transmissione pecuniarum ad nundinas, & de oliris litteris, seu dispacciis, sine quibus cambia non debentur ex mente dispositionis dictæ constitutionis Pii V. in Bull. novo tom. 2. in ordine 118. Rota coram Celso decis. 4. num. 6.

Et ubi creditor sciret, recipientem pecunias non fore cambiaturum, ex quo in nundinis non haberet effectus, & personas idoneas, ut Mercatores, vel a-
19 lios sibi correspondales, cum quibus pecuniæ cambiari potuissent, vel in usus proprios eas converrere velle, talia contractus resolveretur in mutuum, & promissio cambiandi apposita videretur ad effectum palliandi usuras, ut scribunt Miranda de Cambio num. d. cap. 2. num. 42. & seqq. Lup. de usur. comment. 3. §. 2. num. 65. Leotard. de usur. quaest. 26. num. 48. & 51. & in Appen. qu. 89. num. 40. Peguer. decis. 33. num. 4. Rota coram Peutinger. decis. 95. num. 2. & 3. & decis. 163. num. 1. 2. & 3. & decis. 196. num. 2.

Et quamvis talis scientia deberet esse certa, &
20 indubitata, & quidem de tempore celebrati contractus, non autem superveniens ex post, Purpurat. cons. 34. num. 9. attamen, si eo tempore illa ex conje-
21 cturis, & præsumptionibus vehementibus educatur, dicitur concludentissima probatio, juxta distinctionem, quòd aliud est scientia præsumpta, aliud quòd probata sit per præsumptiones, & conjecturas, Cravetta cons. 73. num. 19. Conciol. allegat. 3. num. 27. & 28. Rota decis. 40. nu. 29. par. 9. recent. imò, & scientiam
22 præsumptam in hac materia usurarum uti gravi, & periculosa, sufficere, dixit Rota coram Peutinger. d. decis. 163. nu. 1. & 3.

Contrarium tamen, cambia scilicet deberi, etiam data hujusmodi scientia, decisum fuit in Rota Bononien. ut constat ex sequenti voto, à me tunc temporis exarato, & petito postquam alii duo Coauditores Conjudices ab eadem Rota finito eorum officio

decesserint: Articulus tunc fuit exactè discussus, unde super illo non immoror, cùm sufficiat mihi Votum prædictum hoc loco adducere.

BONONIEN. CAMBII.

Die 16. Martij 1668.

RElaxavit D. Auditor Generalis Bononiæ ad Instantiam D. Hiacynthi de Laurentiis exequutionem contra D. Angelum Salarolum pro Scutis 263. 12.8. auri marcarum, qui constituunt Lib. 2000. bononenorum (suspensis tamen lucris prætensis in alio judicio) occasione totidem, quæ idem Hiacynthus solvit d. Salarolo, qui litteras Cambij sub die 4. Martii 1666. ei dedit expeditas, & directas ad Dominum Joannem Jacobum Albertum in nundinis Bisensonis. In gradu verò appellationis commissa causa per Illustriss. & Reverendiss. D. Vicelegatum, Excellentiss. D. Hieronymo Tardutio, cum voto Excellentiss. D. Leonardi Baldutii, & mei ejusdem Rotæ Bononiæ Auditorum in decidendo, fuit dubitatum, an sententia d. D. Auditoris Generalis esset confirmanda, vel infirmanda. Item an exequutio petita pro Cambiis, seu lucris decursis, & non solutis esset concedenda, vel deneganda. Et in utraque parte affirmativè resolutum fuit.

Quoniam obligatio d. D. Angeli Salaroli prin-
23 cipalis debitoris pro d. Cambio est munita obligatione camerali quæ paratam habet exequutionem tam pro sorte, quàm pro lucris, *Rota decis.141.num.1. part.11.rec.& coram Dunozet. Iun. decis.829. num.1.* quinimò ipsæmet litteræ Cambii sui natura, & de
24 communi consuetudine Italiæ eadem virtute pollent, *Raphael. de Turri in tractat. de Cambio disputat.2. quæst.7.nu.24. Staiban. Iun. resolut. forens.12 num.24. Paul. Rubeus in annotat. ad decis.282.nu.39. & 40. part. 9. tom.1. rec. Io. Baptista de Luca tit. de cambiis disc. 22. num.2. in tom.5. Rota decis.334. num.1. & 2. part. 5. rec. & coram Card. Otthobon. decis.118. nu.5.*

Non obstat, quòd Cambium debeat esse reale, ita quod pecuniæ cum effectu dentur in uno loco, ut solvantur in alio, litteræque cum effectu vadant ad locum, & personam, ad quam directæ sunt, ut ibi sint solutæ, aut recusatæ, ut disponit Breve S. Memoriæ Pii V. super Cambio reali Bononiæ in §. *in prima*, & in ejus Bulla in Bullario novo in ordine 118. *tom.*
25 2. aliàs, non concurrentibus istis requisitis necessariis, cambium dicitur illicitum, & usurarium, & propterea quidquid ejus occasione recipitur, in extinctionem sortis imputatur, & ipso jure cedere debet, latè plures referens *Autorin. de Amat. var. resol. lib.1. resol. 27. num.18. Rota decis.721. num.6. part.3. & decis.69. num.32. & 33. par.9. tom.1. & decis.378. num.4. part. 10. rec. & coram Royas decis.457. num.1.*

Quia de istis requisitis substantialibus constare visum fuit ex litteris expeditionis ad nundinas, ut vulgò dicitur *dell' andata*, & ex aliis redditus ex
26 nundinis, vulgò *del ritorno*, in actis productis, quæ justificant Cambii realitatem, atque justitiam, quæ consistit in litterarum confectione, transmissione, & earum acceptatione, de quibus benè docetur, ut scribunt *Navar. in suo manual. in 7. præcept. Decalogi non furtum facie. num.289. Laurent. de Rodulph. de usuris part.3. qu. 1. num.1. Rota Ianuen. decis.37. num. 11. Rota in Romana in recent. decis.238. num. 3. part. 10. & decis.141. num.17. 18. & 19. par. 11.* cùm tamen solæ litteræ recessus ad hunc effectum sufficientes judicentur, quia supponunt in necessarium antecedens litteras accessus, *Rota coram Buratto decis. 603. num.1. & 2. coram Merlino decis. 636. num.2. & 3. coram Royas decis.457. num. 2.* cum aliis cumulatis per *Io. Baptistam de Luca discurs. decisiv. lib.5. tit. de Cambiis discurs. 6. nu.5. & per Add. ad Buratt. d. decis. 603. lit. A.*

Non obstat, quòd d. Hiacynthus de Laurentiis sciret, dictum Joannem Jacobum Albertum litteras recipientem, non esse pecuniam cambiaturum, ex quo in nundinis Bisensonis non habebat effectus, & personas idoneas, ut Mercatores, vel alios sibi correspondales, cum quibus pecuniæ cambiari potuissent, & proinde Cambium dicatur siccum, & resol-
27 vatur in purum mutuum, sicque promissio cambiandi unà cum litteris expeditis censeatur potiùs ad palliandas usuras adjecta, quàm ad formandum Cambii contractum verum, & justum, ut firmavit *Rota in Rom. Cambior. Ven. 4. Iulij 1642. & Luna 18. April. 1644. & Luna 16. Ianuarij 1645. coram Pentingerio,* per doctrinam *Navar. in manual. cap.17. num.258.* quam sequuti sunt *Reginal. in prax. pœnit. lib.25. n.399. & 443. vers. quando, Rebel. de justit. & jur. lib. 15. quæst.5. num.3.* ubi tradit, sufficere creditorem probabiliter scivisse, debitorem non fore pecunias cambiaturum, *Molina de contract. disput.404. nu.6. Noguerol. alleg.10. nu.134. & seq. Leotard. de usuris qu. 26. num.51. & quæst.89. nu.50. Amat. decis. Ferrarien.45. num. 58. & 59.* concordant *Duard. de Cambio §. 1. quæst.12. num.8. & 9. Azor. instit. moral. part.3. lib.10. cap.10. de camb. sicco, Card. de Lugo tom.2. de just. & jur. disput. 28. sect.7. n.78.* cum aliis per *Scac. de camb. §. 1. quæst.7. part.2. ampliat. 9. num. 9.* & latiùs per *D. Merendam contr. jur. lib.24. c.42. num.42. & seqq. & cap. 43. nu.2. eadem Rota in Rom. Cambij Luna 24. Martij 1664. coram Ottalora §. tertiò vis fiebat,* ubi inquit sufficere simplicem suspicionem, pecunias non esse cambiandas, & ratio est, quia quoties dator pecuniæ certò scit, recipientem illam non esse cambiaturum, eo quia ille Mercator, quem recipiens
28 in suis litteris elegit cum scientia ejusdem creditoris, non habet in nundinis effectus æquivalentes, & responsales, unde implere possit litteras, & præstare pecuniam in loco convento, non potest exinde subire periculum amittendæ sortis principalis, dum illa non erat decoctionibus Mercatorum, vel aliis similibus periculis exposita, in quibus necessaria validitas hujus contractus consistit, ut dixit *Rota coram Mantica decis. 283. num.1.* & tradunt *Boccac. de contract. disp.3. qu.3. punct. 11. nu.3. vers. secus primò, Less. de iust. & jure lib. 2. cap. 25. de contract. societ. dub.3. sub num.31. vers. notandum, Rota in dicta Romana Cambiorum Luna 18. Aprilis 1644. coram Pentingerio,* & in aliis supra relatis coram eodem.

Quia omisso, quòd *Io. Baptista de Luca in dd. suis discurs. decisiv. tom.5. tit. de Cambiis discurs. 3. num. 5. & discurs.5. num.8.* tradit, supradictas decisiones *coram Pentingerio* allegatas, non fuisse in Curia Romana receptas, nec de eis in foro aliquam rationem haberi, & *Rotam* suasisse partibus concordiam, prout ita fuisse exequutum, & creditorem (*Rota* oretenus sic mandante) modico dimisso habuisse ferè integram satisfactionem pro cambiis decursis, *& discurs. 6. nu.3.* inquit, quòd dictæ Decisiones licèt ex-

presè

presse non fuerunt revocatæ, implicitè tamen fuerunt pro circumscriptis habitæ, & idem repetit *discurs.23.sub num.9.§. minus de iure*; & omisso etiam,
29 quòd contrariam sententiam tenuit *Raphael de Turri in tract.de Cambiis disp.1.quæst.14.num.16. & seqq.* asserens, legitimum esse, & justum cambii contractum, etiam data præscientia creditoris, & debitoris, solutionem in feriis cambii non esse sequuturam ex eo defectu, quòd debitor non sit ibi habiturus Scutos marcarum, nec alium, qui pro eo illos solvat, dummodo cætera cambii requisita interveniant, afferens *num.23.* rationem, quia inquit, se nunquam legisse, contractum aliquem fænoris damnari ex eo, quòd alter ex contrahentibus sciat, promissorem non præstiturum promissa, dum ab eo semper sperare potest in omni casu se consequuturum interesse, quod loco adimplementi omni jure debetur, cujus tamen opinionem, & rationem licèt impugnet *Leotard. de usur. d.quæst.26.num.47.& 48.& quæst.89. num.50.* ea ta-
30 men in foro exteriori videtur recipienda, quia cambium est contractus bonæ fidei, ex quo potissimùm oritur, ut, licèt obligatio consistat in dando, ex non adimplemento tamen veniat interesse, ut rectè explicat idem de *Turri d.quæst.14.n.24.* & melius à censura *Leotardi* vindicat se comprobans suam opinionem *in add.ad suum tract.par.3.vindic.1.fol.mihi* 163. imò, & in utroque foro hoc cambium esse licitum defendit *Gait.de credit.cap.2.tit.7.num.1593.& seqq.*

Responsum fuit, doctrinam, de qua in dictis Decisionibus, & Doctorum auctoritatibus adductis, procedere in cambio proprio, puro, & directo, quando scilicet quis habens pecuniam Bononiæ, eaque indigens in nundinis Bisensonis, cupit eo loci
31 eam habere, dat illam Campsori, vel alteri, ut illuc cambiaret, & hoc casu si certò sciat, recipientem conversurum esse pecuniam in alios usus, vel non habere, neque habiturum fore modum implendi litteras, ac præstandi pecuniam in dictis nundinis, vel loco convento tempore, quo tradi convenit, tunc contractus cambii dicitur simulatè gestus in fraudem usurarum stante scientia creditoris, qui sciebat, quòd recipiens non habebat, neque habiturus erat in nundinis, vel platea, unde posset de æquivalenti supplere, ut optimè declarat idem *De Luca d.discurs.3.num.6.& discurs.5.num.8. Leotard.de usur.quæst.26.num.48.49.& seqq. Rota in d. Rom. Cambij Lunæ 24. Martij 1664. coram Ottalora §. sed visa fuit cessare.* At in nostro casu cambiandi species dicitur obliqua, non directa, quia recipiens pecuniam non eo fine eam recipit, ut assumat onus illammet cambiandi, vel tantundem
32 præstandi in nundinis, sed sub contractu quodam mutui impliciti, sive interpretativi, locationis, & conductionis, vel altero, recipit eam pro suis indigentiis, vel in alios usus proprios suos erogandam; & quoniam mutuator non intendit, pecuniam suam otiosam tenere, sed super Cambiis trafficare, ideo debitor pro ipsius creditoris indemnitate, & reimbursatione, & ne ex mutuo damnum, ac præjudicium recipiat, in se assumit onus capiendi tantundem ab aliis, ac girandi, vel girari faciendi super cambiis, vel eidem creditori facultatem tribuit accipiendi ab aliis, vel à se ipso æquivalentem summam ad cambium, & sub eo continuandi, donec solutio sequatur, illudque girandi, vel girari faciendi super Cambiis in ipsius mutuatarii damnum, habito respectu semper à cursu, & fortuna cambiorum: & hoc casu non spectatur, an illa pecunia recepta in alios usus convertatur necne, vel an recipiens possit æquivalentem summam in nundinis, vel platea præstare, quoniam cambium non girat super illa pecunia, sed super æquivalentia ab aliis habenda, vel à se ipso tanquam tertio, neque spectatur idoneitas ipsius debitoris, sed illa correspondentis, qui litteras est impleturus saltem cum recursa, prout sic explicat *Io. Bapt. de Luca in citato sæpius titulo de Cambiis discur.3. nu.6.& 7.* ubi rejectis *Merenda, & Leotard.* inquit ita passim, & ubique publicè, & palam practicari, & hoc idem tradit *discurs.4.n.3. & discurs.5.sub nu.8.§.duæ siquidem sunt species, & discurs. 27. vulgari idiomate scripto in §.la maniera obliqua, & §.seq.* ubi scribit, hunc esse illum contractum, qui hodie tam frequenter practicatur in Italia, etiam inter privatos, qui non sunt Mercatores, & ibi rationes adducit. Et sub hac forma litteræ Cambii, de quibus in actis, videntur expeditæ, dum in litteris dicitur. *Io sottoscritto principale debitore, e prenditore mi obligo per la sopradetta partita, cambii, recambii, danni, spese, & interessi, che per tal conto eccorresse pagare liberamente senza eccezione alcuna, e prego voi Sig.Giacinto Laurenti farmi piacere di farla pagare in Fiera sopra di voi, ordinando n cui sarà diretta, che se ne tornino à valere, dove meglio potranno, che qui, ò in qual si voglia luogo, ove ritornasse il detto debito, in cui si sia, prometto dargli, ò fargli dare ricapito, e compita sodisfazione, e nel ritorno accettare le lettere senza replica alcuna; e le predette cose sotto l'obligazione di me stesso, miei heredi, & hypoteca de' miei beni presenti, e futuri, in ogni miglior modo, che di ragione far si possi, etiam in forma della Reverenda Camera Apostolica, &c.*

Cæterùm, quatenus etiam versamur in primo casu, in quo pecunia per d. Hiacynthum de Laurentiis Salaroso tradita de directo esset in nundinis Bisensonis cambianda, ad quem effectum censeantur litteræ per dictum Salarolum expeditæ, & directæ ad dictum Joannem Jacobum Albertum in nundinis prædictis, adhuc Cambium dicitur licitum, & justum, quia in processu nullibi probatur, dictum Hiacynthum de Laurentiis certam, & individuam ab initio habuisse scientiam, quòd Joannes Jacobus Albertus in nundinis non haberet, neque habiturus
33 foret æquivalentiam, unde litteras adimpleret, prout ad hunc effectum requiritur, quòd talis scientia sit certa, & vera, non autem dubia, æquivoca, aut præsumpta, ut in terminis Cambii respondit Idem *De Luca tit. de Cambiis discurs. 23.sub num. 9. vers. & sic inferri non potest ad scientiam*, quinimò, cùm ille præsumatur bona fide contraxisse, inducitur in eo conjectura, & credulitas, ipsum Joannem Jacobum Albertum fore litteras impleturum, in foro au-
34 tem eam conjecturam sequimur, quæ semper excludit delictum, ut notavit in specie *Leotard.de usuris quæst.26. num.52.* & sic sufficit in creditore sola cre-
35 dulitas, & spes, quòd Mercator electus per debitorem possit habere effectus, & commoditatem debito tempore litteras adimplendi, ut scribunt *Scacc. de Cambio §. 1. quæst. 2. ampl. 9. num. 9. in fine, & ampliat.17.num.1.& seqq.& num.15. & 16.vers.aut loquimur in foro exteriori, & num. 23. & 24. Less. de just.& jure lib. 2. cap. 25. dub. 3. sub num. 31. in not. 1. vers. si tamen bona fide, Gait. de credito cap. 2. tit. 7. num.1592.& seqq.fol.97. Cyriac.controv.526. num.59. idem De Luca tit.de Cambiis disc.1.num.16.* ubi ait, in foro externo videndum non esse, an creditor sciret ab initio impossibilitatem implementi.

36 Pro qua doctrina facit, quia in dubio contractus præsumitur licitus, & justus, *Surd. cons.327. num.*

52.

52. *idem Leotard. de usur. quaest. 99. sub num. 5. Conciol. allegat. 2. num. 56.* concurrente praesertim com-
37 muni observantia, & solito, quod viget in hac Civitate, ineundi frequenter hujusmodi Cambia inter bonos, & legales viros, quae operatur justitiam, & validitatem contractus, quando dubia, & controversa est illius injustitia, & vitium usurae non est patens, optimè post alios *Leotard. de usuris quaest. 99. n. 5. Conciol. d. allegat. 1. num. 55. Gait. de credito cap. 2. tit.*
38 *7. num. 1594.* quae adeò vera sunt, ut etiamsi postea detegeretur, eum, qui cambio accepit, vel Mercatorem electum non habere pecuniam, neque habiturum in loco destinatae solutionis, non tamen creditor teneretur cambia, seu lucra recepta restituere, neque impediretur recipienda percipere, ex communi sententia concludit *Leotard. de usur. quaest. 26. num. 52. vers. nihilominus sentio.*

Tantò magis confirmantur praedicta, tum quia
39 dantur solutiones aliquae cambiorum decursorum, quae inducunt adminiculum veritatis, & justitiae crediti, idem modernus *De Luca tit. de Cambiis discurs. 6. sub num. 8. erga finem tom. 5. Rota decis. 74. n. 29. part. 10. recent.* tum quia hujusmodi exceptio usurariae
40 pravitatis opposita uti requirens altiorem indaginem apta non est tetardare exequutionem, quam obligatio Cameralis, & litterae cambii paratam habent, sed ea in judicio repetitionis indebiti discuti debet, *Rota coram Durano decis. 11. num. 24. & in recent. decis. 235. num. 11. part. 11. & decis. 348. num. 6. part. 12.* & in praecisis terminis Cambii eadem *Rota decis. 74. num. 28. 29. & 30. part. 10. recent. & coram Roym decis. 457. num. 4.*

Et ita utraque parte informante resolutum fuit, &c.

ARGVMENTVM.

Utrùm census ex pecunia ex causa transactionis debita rectè constitui possit, & ex eo fructus debeantur. Et de vi clausulae, constito de credito, in Brevi Apostolico appositae pro sanatione nullitatis census ex defectu numerationis pecuniae, & per quas probationes dicatur illi satisfactum.

SVMMARIVM.

1 *Census ex pecunia causa transactionis debita constitui potest.*
Contrarium, num. 4. 8. & 9.
Declara, ut num. 10. & 11.
2 *Census datione in solutum constitutus valet.*
3 *Census ex pretio, seu pecunia ex causa mutui, depositi, emptionis, vel permutationis debita creari, & vendi potest.*
5 *Census ex antecedenti credito vero impositus, & venditus valet.*
Contrarium, num. 6.
Et hac negativa sententia in statu Ecclesiastico, & in caeteris locis, in quibus observatur constitutio Pii V. verior est.
9 *Census ex pecunia ex causa transactionis debita licèt non sustineatur, illius fructus tamen debentur, quando is, qui pecuniam refundere debet, id facit ad effectum retinendi res fructiferas, secus infructiferas, num. 11.*
Census impositus cum pecunia ex causa emptionis debita tenet quoad hoc, ut fructus debeatur ex aequitate legis curabit C. de act. empt. *num. 7. 9. & 10.*
Imò, & loco damnorum, & interesse fructus debentur ad rationem conventam in instrumento ejusdem census, licèt nulliter impositi.
Contrarium, num. 13.
Utraque sententia componitur, num. 14.
15 *Census, ubi ex credito antecedenti impositus timetur non subsistere, recurritur ad Signaturam Gratiae Sanctissimi pro obtinenda sanatoria.*
Signatura Gratiae Sanctissimi pro sananda nullitate census ex defectu numerationis pecuniae, solet concedere litteras sanatorias cum clausula constito de vero credito.
Et talis sanatio operatur retrotractionem in praejudicium tertii, & in concursu hypothecarum medio tempore acquisitarum, quando constat Pontificem id voluisse, num. 16.
17 *Clausula constito exigit veras, & concludentes probationes.*
Admittit tamen etiam praesumptivam probationem, quando illa venit ex praesumptione juris, numero 18.
Contrarium num. 19. quòd nec etiam sufficit probatio per juramentum.
21 *Pecunia numeratio in censu debet probari per legitimas, veras, & concludentes probationes, non autem praesumptivas, & conjecturales.*
Amplia, ut nec etiam per confessionem de recepto, quamvis adminiculatam diceretur probationi numerationis satisfactum, num. 22.
Quamvis confessio esset juramento vallata, num. 23.
Sed declara, ut nu. 24.
25 *Clausula constito in litteris Pontificis sanatoriis census, ex defectu numerationis pecuniae, requirit pro validitate census, quòd creditum adsit, & sit tale, ut ex eo secundum dispositionem juris communis valeat census constitui.*
Vel sit de jure in judicio exceptibile, cùm dicta clausula contentetur solo facto, absque ulla juris indagatione, num. 26.
27 *Census sanatoria justificata operatur retrotractionem ad initium, etiam pro revalidatione cursus fructuum medii temporis.*
28 *Census praesumitur validè constitutus per longam fructuum solutionem.*
29 *Debitor agnoscens debitum videtur veritatem debiti agnovisse.*
Praesertim si per longum tempus ejusdem debiti fructus persolvit, quae solutio iteratam agnitionem importat.
30 *Census probatur validè impositus per solutionem fructuum, confessionem de recepto, praesertim juratam, agnitionem debiti postea per instrumentum factam sine ulla unquam reclamatione, & ex aliis de quibus numero 31. usque ad numer. 34.*
35 *Census nullus ex defectu numeratae pecuniae resultante per ostensionem instrumenti, facit cessare quamlibet in contrarium praesumptivam probationem.*
Declara, ut nu. 36. 37. & 38.
39 *Contractus simulatus est ipso jure nullus.*
40 *Simulatio probatur ex praecedentibus, & subsequentibus.*
41 *Census extinctio quando dicatur simulata, & pecunia*

nia fidè exbursata; & num. 42.

43 *Simulatio probatur ex causa verisimili.*

Eò quia pendet ex variis partium machinationibus, & occultationibus, num. 44.

Ideò sufficit qualis, qualis occasio, & causa, imò & sola probabilitas arbitrio judicis examinanda, nu. 45. & 46.

Junctis præsertim conjecturis, & præsumptionibus probabilibus, num. 47.

Non obstante publico instrumento etiam jurato, numero 48.

49 *Census extinctio excluditur per solutionem postea fructuum continuatam,*

50 *Census extinctio arguitur simulata ex cautelis, & pactis insolitis, & num. 51.*

52 *Simulatio facilius præsumitur inter conjunctos.*

53 *Census constitutus mediante cessione aliorum censuum, est nullus.*

Declara, nu. 54. & 55.

56 *Clausula* constito de vero credito *in brevi Apostolico apposita, requirit plenas, & concludentes probationes, non autem præsumptivas.*

Contrarium verius, præsertim quando agitur de re difficilis probationis, stante antiquitate temporis, & obitu eorum, qui de negotio erant informati nu. 57. & 58.

59 *Probatio plena & concludens dicitur, quæ resultat ex violentis conjecturis, & præsumptionibus.*

60 *Pontifex in suis litteris non præsumitur juri quæsito alteri voluisse præjudicare.*

61 *Gratia sanatoria in censibus ob defectum numeratæ pecuniæ, solet concedi per Summum Pontificem supplicanti, quamvis lis penderet super nullitate census, absque eo quòd de dicta lite in supplicatione ulla fiat mentio, neque partis citatio interveniat.*

QVÆSTIO XLI.

CEnsum ex pecunia causa transactionis debita
1 (Inquimur enim non ante, sed post editam
Constitutionem Pianam) licitè constitui posse affirmant *Roderic. Avendan.* & alii, quos sequitur *Valeron. de Transact. tit. 5. quæst. 5. num. 43. & seqq.*

Cum hac sententia concordant ii, qui tradunt,
2 censum datione in solutum rectè constitui, & constitutum valere, ut *Mastrill. Inrigliol.* & alii relati à *Leotard. de usuris quæst. 43. sub num. 16. §. neque.*

Iridem, & illi, qui ex pretio, seu pecunia ex causa mutui, depositi, emptionis, vel permutationis
3 debita censum creari, & vendi posse scribunt, ut *Molina, Conrad. Martin. Surd.* & cæteri adducti per eundem *Leotard. d. quæst. 43. num. 17.* & ex recentioribus, *Actolin. resol. 17.*

Contrariam sententiam, non posse scilicet hujusmodi censum transactione constitui, veluti contra-
4 rium Bullæ Summi Pontificis Pii V. exigentis pro forma veram, & actualem pecuniæ numerationem, scribunt *Cenc. de censib. quæst. 44. num. 7. Duard. eodem tract. quæst. 25. num. 54.* & cæteri ab eis relati, *Leotard. de usur. quæst. 43. num. 15. & 16. & quæst. 60. num. 22. & seq.*

Prima sententia supponit censum ex antecedenti credito vero impositum, & venditum valere, perinde ac si intervenisset pecunia numerata per viam
5 cujusdam novæ, & occultæ conversionis debiti in causam census de partium consensu perhabitæ, ut probant *Surd. cons. 162. num. 38. & seq. Bellon. inn. cons. 92. num. 16. Thesaur. quæst. forens. 32. in fin. lib. 1. Galeott. contr. 61. num. 53. lib. 1. Noguerol. alleg. 16. num. 26. Salgad. labyrint. credit. par. 1. cap. 40. num. 65. Thomat. decis. Maceraten. 242. num. 11. Actolen. resol. 17. num. 1. & seqq.* & latissimè tuetur *Conciol. allegat. 21. & 22. per tot.* qui respondet omnibus contrariis, sequitur *Ioseph Ant. Pilaia decis. canonic. tom. 2. decis. 10. de censib. per. 6. sub num. 3. fol. 104. & num. 13. fol. 108. & num. 21. fol. 110.* apud quos videri possunt hujus sententiæ rationes, quas hic brevitatis causa omitto.

Altera verò negativa sententia est, quæ constanter sustinet ad census validitatem pro forma essen-
6 tiali requiri realem, & actualem pecuniæ numerationem, nec satis esse, ut per æquipollens illa adimpleatur, aut ex præexistentia crediti antecedentis adimpleta dicatur, ut, reprobato *Surdo d. cons. 162. num. 38. & seqq.* scribunt *Cenc. de censib. qu. 48. num. 36. & seqq. Gratian. discept. 853. num. 35. & seqq. Leotard. de usur. quæst. 60. num. 4. Carena resol. 201. Andreol. contr. 226. Valenz. cons. 62. num. 14. & seqq. lib. 1. Bonaccin. de contract. disput. 3. quæst. 4. punct. unic. num. 21. Salon. de contr. & comm. tit. de cens. art. 3. contr. 8. num. 1. Rota coram Bich. decis. 614. num. 4. & in rec. decis. 224. num. 4. part. 15.*

Verior itaque mihi videtur sententia, quòd in
7 Statu Ecclesiastico, & in cæteris locis, in quibus observatur constitutio Pii V. census ex credito antecedenti quantumvis vero, & reali (excepto tamen dotali, stante declaratione ejusdem Pontificis, ut scribunt *Cenc. de cens. quæst. 48. num. 13. Ioseph Ant. Pilaia d. decis. canonic. 10. num. 10. Post. resol. 22. num. 21. Rota post Zacchiam de obligat. Cameral. decis. 269. num. 2. & coram Peutinger. decis. 247. num. 6.*) impositus minimè sustinetur, & tanquam creatus sine pecunia numerata invalidus, & fæneratitius est, ut tenent omnes DD. proximè allegati per *Rotam coram Bichio d. decis. 614. num. 4. & in rec. decis. 4 7. part. 3. & decis. 383. par. 12.* & retenta hac opinione, clarum est, quòd non valet census constitutus super aliquo fundo ex pecunia ex causa transactionis debita; Etenim quando inter duos contenditur super mercibus, rebusque mobilibus, vel immobilibus per unum videlicet ex transigentibus tentis, & possessis, & transactum est, ut eas possidens pecuniam alteri refundat, ut à lite discedatur, si talis pecunia solvenda, seu refundenda deserviat pro pretio census impositi super aliquo ejus fundo, & venditi dicto transigenti, & eum dicta credita pecunia dictum
8 censum ementi, talis contractus minimè subsistit, ex quo pecunia verè non dicitur numerata, juxta verum, & germanum sensum Bullæ Summi Pontificis Pii V. tenet & defendit *Leotard. de usuris d. q. 43. num. 15. & 16. Cenc. de cens. q. 44. num. 7.* cum aliis ab eo relatis.

Sed hoc loco observandum est, quòd, si is, qui pecuniam refundere debet, id facit ad effectum retinendi penes se res suapte natura fructiferas, de quibus erat lis, vel controversia, vel ad effectum, ut alter ex transigentibus, si esset earum possessor, eas sibi renunciet, dimittat, & relaxet, si tunc, inquam, ex tali pecunia per alterum transigentem refundenda, quæ prompta non sit, creetur super aliquo fundo suo census, & vendatur alteri transigenti, & ementi cum hujusmodi pecunia sibi per transactionem debita; licèt, ut proximè dictum est, talis census
9 non subsistat, nec inde fructus illius percipi possint, nihil

nihilominus ex æquitate *legis curabit. C. de act. empt.* fructus ad rationem quinque pro centenario erunt debiti, & percipi poterunt, sicut dicitur de censu imposito cum pecunia ex causa emptionis debita, ne firmat *Ioseph Ant. Pilaia in addit. ad Franc. ad considerat. 73. num. 9. auctoritate Rota Romanæ in una Baren. census die 4. Iulii 1663. coram Verospio,* & latè tuetur *Actolin. resol. 17. num. 41. Leotard. de usur. quæst. 41. num. 27. & quæst. 43. sub num. 16. & quæst. 80. num. 47. Gratian. discept. 588. num. 21. Rota post Cenc. decis. 124. num. 5. Conciol. allegat. 21. num. 18. & 19. & allegat. 22. num. 9.* ubi in fine ait,
10 fuisse judicatum, fructus compensativos excomputandos esse cum fructibus ex censu perceptis, & hoc idem consuluit *Leotard. de usuris quæst. 80. num. 44. Rota decis. 236. num. 6. part. 13. recent.* ubi quòd est quædam compensatio utrinque facta, quæ sine labe usurarum in transactione fieri potest, quando alter ex transigentibus dimittit, & renunciat bona stabilia fructum afferentia, *Rota ibidem d. decis. num. 1. & 6.*
11 quicquid aliter dicendum esset, si ageretur de rebus infructiferis, ut gemmis, mercibus, mobilibus, & id genus, quæ fructus referre non possunt, ut tradit idem *Leotard. d. quæst. 80. num. 48.* Quinimò &
12 loco damnorum, & interesse fructus deberi ad rationem conventam in Instrumento ejusdem census, licèt nulliter impositi, sustinet post alios allegatos idem *Actolin. resol. 17. numer. 38. Post. resol. 112. num. 21. & seqq.* quod tamen non admittit, & re-
13 ctiùs *Leotard. de usur. d. quæst. 80. num. 17.* dicens ita secundùm suam sententiam judicatum, sed horum sententiæ hoc modo componendæ sunt, ut prima proce-
14 dat, quando census est nullus ex defectu solius materiæ, & ex culpa debitoris tantùm, quia scilicet impositus sit super bonis alienari prohibitis, vel alteri obligatis, secus si ex defectu formæ, eò quia non sit numerata pecunia, vel aliud requisitum deficiat juxta Constitutionem dicti Pontificis, ut distinguendo tradunt *Cenc. de cens. quæst. 88. sub num. 15. vers. ego verò, Rota coram Seraph. decis. 787. sub num. 15. & in rec. decis. 16. num. 32. & seqq. par. 12. & decis. 267. nu. 17. & decis. 464. nu. 9. par. 13.*

Solet autem, ubi Census ex credito antecedenti impositus timetur non subsistere, recurri ad si-
15 gnaturam gratiæ Sanctissimi, & obtineri litteras sanatorias, quæ solent concedi cum clausula, *constito de vero credito, Rota coram Merlin. decis. 577. num. 2. & decis. 615. num. 8. De Luca tit. de censib. disc. 2. num. 2. & decis. 3. n. 5.* & talis sanatio, seu revalidatio census ab initio invalidi operatur retrotractionem in
16 præjudicium Tertii, & in concursu hypothecarum medio tempore acquisitarum, quando constat Pontificem id voluisse, & ex quibus hoc desumatur, latè tradit *Rota coram Bichio decis. 614.* quam sequitur idem *Pilaia in addit. ad Franc. de processat. ad considerat. 77. num. 2.*

Hujusmodi autem rescripto concesso cum clausula, *constito de vero credito*, num dicatur satisfactum per probationes præsumptivas, & conjecturales potest in dubium revocari, *Barbosa enim clausul. 15.* in-
17 quit clausulam constito desiderare veras, & concludentes probationes, *ut num. 6.* admittere tamen
18 etiam præsumptivam probationem, quando illa venit ex præsumptione juris, quæ dicitur liquidissima probatio, *Adden. verò ad Gregor. decis. 53.* non admit-
19 tit hanc probationem ea ratione, quia quando aliquid est fundamentum intentionis alicujus, non sufficit probare præsumptivè, in idem consonant *Gratian. discept. 991. num. 11. Rota decis. 516. num. 15. par. 5. tom. 2. & decis. 283. num. 2. part. 10. rec. ubi num. 3.* inquit,
20 quòd nec sufficit probatio per juramentum, *& coram Penn. decis. 1453. num. 8. in fin.*

In censu pariter concludit *Cenc. de cens. quæst. 51.* loquendo de numeratione pecuniæ *num. 36. & seqq.* quòd probatio hæc fieri debet per legitimas, ve-
21 ras, & concludentes probationes, non autem præsumptivas, & conjecturales probationes, quod idem repetit *num. 37. & 38.* dicens, confessionem de rece-
22 pto quantumvis adminiculatam non inducere relevantem pretii numerationis probationem, & hoc idem de confessione de recepto quamvis per publicum census instrumentum facta dixit *Rota post Merlin. de pignoribus decis. 43. num. 10.* & etiamsi juramen-
23 to vallata fuisset, quia licèt illud habeat vim solutionis, hoc tamen procedit non verè, sed fictè, numeratio autem in censu requiritur non fictè, sed verè, realiter, & cum effectu, ut scribit *Cenc. d. quæst. 51. numero 35.*

Sed hæc Cencii, & Rotæ conclusio vera est re-
24 spectu numerationis pecuniæ, quæ exigitur in censu juxta formam Bullæ, quę per confessionem de recepto quamvis adminiculatam adimpleta non dicitur, cujus tamen defectu per sanatoriam Pontificis tollitur, quatenus constet de vero credito, quod videtur hoc casu probari posse, & verè, & præsumptivè, & quoniam de hac clausula *constito* in Brevi Summi Pontificis apposita ad convalidandum censum de defectu numerationis peconiæ constitutum, & de illius effectibus contigit disceptari *in Rota Florentina in una Collen. census*, me causam proponente, & motivum faciente, ideo non inutile existimavi illud hic inserere, quod fuit tenoris sequentis.

COLLEN. CENSVS

Die 13. Novembris 1675.

De anno 1605. & duobus seqq. respectivè Dom. Raphael Bauchinus super ejus bonis plures imposuit annuos redimibiles census, & signanter unum sub die 23. Junii 1607. super ejus bonis sitis, & cōtentis in prędio nuncupato Ruspaia Comitatus Collis sortis scut. 200, redditus autem scut. 12. de lib. 7. pro quolibet scuto, quem unà cum aliis antecedenter impositis, & constantibus summam scut. 417. 1. vendidit D. Doctori Io. Banchino ejus Nepoti pro eodem pretio in pecunia actualiter per eum soluta, numerata, & exbursata.

Vendidit postea idem Raphael debitor Censuarius die 3. Junii 1608. Dom. Fulvio Usimbardo dictum prædium Ruspaiæ pretio scut. 2700. cum pacto inter ipsos convento, quòd de dicto pretio prædictus D. Fulvius emptor teneretur infra bimestre, solvere d. Dom. Joanni Banchino summam scut. 200. in extinctionem d. census, & liberationem fundi Censoalis contenti in venditione d. prædii, quemadmodum die 23. Mensis Augusti ejusdem anni per publicum Instrumentum per Joannem alterum ex tribos filiis hæredibus d. Raphaelis tam suo, quàm aliorum fratrum nomine ad favorem d. D. Usimbardi cum d. pretio idem census fuit extinctus ex rogitu Æneæ Banchini.

De anno verò 1608. die 23 Octobris, & sic post duos menses à die d. extinctionis Rever. D. Marius Canonicus, Joannes, & Hieronymus fratres, & filii,

filij, ac hæredes d. Raphaelis ex rogitu ejusdem No-
tarij, qui se rogavit de d. extinctione Census, ut cau-
tum redderent d. D. Doctorem Ioannem Banchinum,
ut asseritur in instrumento, stante venditione facta
d. prædij Ruspaiæ, & aliorum bonorum, super qui-
bus fuerant impositi supradicti census, constitue-
runt, & imposuerunt super pretio Terræ Commu-
nis Collis, *luogo detto il Vallone*, unicum censum
scut. 500. sortis principalis, & redditus scut. 32.3.&
10. quem sic impositum vendiderunt eidem D. Do-
ctori Banchino, à quo ad computum d. pretij scut.
500. receperunt eosdem census anteriores, aliàs ut
supra impositos per D. Raphaelem, venditosque ei-
dem Doctori, & signanter d. Censum scut. 200. &
quoniam tota d. summa scut. 417. 1. non ascendebat
ad scuta 500. dixerunt, & fassi fuerunt ante stipula-
tionem instrumenti, se accepisse ab eodem D. Do-
ctore alia scut. 65.& 5. & actualiter scut. 17. 1.in actu
stipulationis in pecunia numerata pro complemento
totius summæ scut. 500. adjecta etiam protestatione,
quòd per præsentem constitutionem census idem
Ioannes creditor Censuarius non intendebat ullo
modo innovationem facere, neque sibi præjudicare
in juribus, & anterioritatibus dd. Censuum acquisi-
torum, sed eos velle, ut à die eorum celebrationis
contractus in suo robore, & firmitate remaneant,
prout de his constat publicum instrumentum desuper
confectum die, mense, & anno quib.supra.

Census ergo iste scut.500. ita constitutus pervenit
ad d. D. Thomam, Americum, Ioannem, & Mar-
tialem de Sabolinis, uti cessionarios d. D. Doctoris
Ioannis Banchini, qui coram Reverendiss. D. Vica-
rio Collensi convenerunt D. Io. Iacobum Taleam,
uti hæredem supradictorum DD. Marij, Ioannis, &
Hieronymi de Banchinis ad sibi soluendos fructus d.
census decursos, & non solutos, & oppositis per D.
Taleam nullitatis census exceptione vel in totum,
vel saltem pro rata d. scut. 200. census ut supra
extincti, & d. scut. 65. & 1. de recepto confessorum,
dd. de Sabolinis Creditores (dum hæc causa pende-
bat) obtinuerunt sanatoriam à Summo Pontifice di-
rectam Illustriss. & Reverendiss. Episcopo Collensi
cum clausula, ut constito de veritate creditorum in-
strumentum censuale validaretur, & datis exceptio-
nibus ex parte d. D. Taleæ contra d. sanatoriam plu-
res inde, & diversæ emanarunt sententiæ coram di-
versis Iudicibus, & tandem commissa causa per Breve
Apostolicum Reverendiss. D. Nicolao Baldachino,
hic pronunciavit, censum esse sanandum, & validan-
dum cum condemnatione d. Io. Iacobi Taleæ ad sol-
vendum fructus decursos, & non solutos, ac adve-
nientibus temporibus decurrendos usque ad totalem
census extinctionem, quam sententiam nos Tres
Iudices secundarum appellationum Rotæ Florentinæ
uti Assessores Reu. D. Canonici Alexandri Rodulphi
Apostolica auctoritate Iudicis delegati confirman-
dam esse censuimus.

Et ratio resolutionis fuit, quia, stante clausula,
constito de veritate creditorum, existimavimus, non
attendendam esse ad eorum probationem dispositio-
nem Bullæ Pianæ requirentis numerationem pecuniæ
in actu creationis census, sed satis esse pro valida
d. census justificatione, quòd credita adsint, & illa
25 sint talia, ut ex eis secundùm dispositionem juris com-
munis valeat census constitui, quia aliàs gratia sana-
toria per dictos de Sabolinis obtenta nihil operare-
tur, ut inquit *De Luca tit. de cens. disc. 3. num.5.* vel
ea sint de jure credita, atque in judicio experibilia,
adeò ut debitor ad illorum solutionem cogi posset in
exclusionem illius debiti, quod esset illicitum, &
infectum, ut si resultaret à ludo, ab usuris illicitis,
26 vel à stocchis, bistocchis, & tettangolis, cùm ista
clausula contentetur solo facto absque ulla juris in-
dagatione, *Rota decis.406.num.3 post Cenc.de cens.* &
sanatoria in effectu non aliud requirit, quàm tollere
de medio obstaculum novæ formæ, vel solemnita-
tis inductæ per d. Bullam Pianam, perinde ac si ea
non adesset; & peracta ista crediti justificatione,
27 sanatio operatur retrotractionem ad initium etiam
pro revalidatione cursus fructuum medii temporis ex
deductis per eundem *De Luca lib. 5. tit. de cens. d.
disc.3.nu.6.Merend.contr.jur.lib.2.cap 49.nu.9.*

Visum autem fuit hoc casu ad effectum validitatis
census secundùm dispositionem juris communis ve-
ritatem creditorum ex sequentibus sufficienter justi-
ficari, & sic clausulæ prædictæ satisfactum fuisse.
Primò ex solutione fructuum totius census scut.
500. per spatium ann. 58. facta tam ab ipsis impositi-
toribus, quàm ab eorum hæredibus, quæ in processu
justificatur, per quam sic longam fructuum solutio-
nem non videtur posse dubitari de validitate census,
28 *Gratian.discept.forens. cap.796.num.4.* & in terminis
clausulæ *constito de vero credito, Rota coram Peutin-
ger.decis.116.num.1.& coram Penn.decis* 1287.*num.3.*
ubi licèt cum hac conjectura alia commisceat admi-
nicula, attamen hoc quoque casu alia adminicula, &
quidem vehementia non desunt, quæ adjungi pos-
sunt, ut infra.

Secundò quia de anno 1614. 9. Septembris idem
Reu. D. Marius Canonicus unus ex dd. fratribus
census impositoribus, & ætate major intervenit
cessioni, & dationi in solutum dicti census factæ
per d. Doctorem Ioan. Banchinum, Petro Mat-
thæo de Tomasiis ejus genero, in qua idem Marius
tam suo nomine, quàm vice, & nomine aliorum
fratrum, pro quibus de rato, aliàs de proprio, reco-
gnovit censum, & constituit se debitorem illius, &
promisit in futurum fructus soluere, & de illis re-
spondere d. de Tomasiis, & suis hæredibus, & suc-
cessoribus usque ad extinctionem, fatendo idem Io.
creditor ab illis se fuisse satisfactum de omnibus cen-
sibus hactenus decursis, & propterea agnoscendo,
29 censum prædictum, videtur veritatem debiti agno-
visse, *Rota coram Bich. decis.* 584. *num.6.* & juncta
solutione fructuum per longissimum tempus, quæ
30 iteratam agnitionem debiti importat *l.si cui res ibique
Bart. ff.de legat.2.l.siquidem vers.certam C. de trans.
Rota coram Duran. decis.* 324.*num.5. & coram Bich.
decis.*584.*nu.7.* vera numeratio, & validitatis census
31 præsumptio inducitur, *Buratt.decis* 10.*nu.14.& Bich.
ibid nu.8.* & quòd per solutionem fructuum census,
confessionem de recepto, agnitionem debiti postea
32 per instrumentum factam videatur sufficiens proba-
tio validitatis illius; latè probat *Concsol. allegat.* 21.
per tot. & alleg.22.num.6. & quando pariter confessio
de recepto præsertim jurata etiam respectu dd. scut.
65.5. sufficiat ad inducendam veritatem crediti cen-
33 sus, quando cum ea concurrit longæva solutio fru-
ctuum absque ulla reclamatione, tenent *Gaspar Ro-
deric. de ann. redd. lib.1. quæst.13.per tot. num. 4.vers.
hoc autem limitandum videtur, Duard. de cens.* §.2.
q.16.num. 38. *Marc.Antonin.var.resol. lib. 1.cap.44.
num.7.& 8.Bellon.iun.cons.92.num.14.& 15.Altograd.
cons.19.nu.3.4.& 11.lib.1.Acleim.resol.17.nu.6.*

Atque eò magis, quia in isto casu adest geminata
confessio de anno 1608, & 1614. geminatum jura-

34 mentum tam confirmatorium, quàm assertotium, so-
lutio fructuum per loogissimum tempus, & res modò
agitur inter eos, qui ex tam longo tempore non possunt
esse informati de omnibus circumstantiis, & actibus
factis, ex quibus possit deduci plenissima numerstio-
nis pecuniæ probatio, unde magis videntor sufficere
ad hunc effectum allatæ probationes.

Non obstat, quòd solutio diuturna fructuum eum
aliis conjecturis, & præsumptionibus, ut supra re-
censitis, inducat præsumprionem validitatis census,
quando potest dubitari de subsistentia illius, secus
verò, ubi illius nullitas ante oculos patet ex defe-
35 ctu numeratæ pecuniæ resultante per ostensionem
instromenti tam extinctionis census d. scut. 200. quàm
per confessionem de recepto factam de dd. scut. 65.
5. qui defectus ex prædictis manifestè apparens facit
cessare allegatam præsumptionem, dum causa, &
titulus, propter quem fuit facta fructuum solutio,
demonstratur vitiosus unà cum suo principio infecto,
*Cenc. de cens quæst. 81. num. 38. Honded. cons. 31. numero
38. lib. 2. Ferentill. ad Buratt. decis. 120. num. 41. Rota
coram Seraphin. decis. 338. numero 6.* & post *Merlin.
de pignor. decis. 103. nu. 12. & 13.* & post eundem *Cenc.
de cens. decis. 543. nu. 20. & seq.*

Quia dupliciter responsum fuit, & primò, quòd
36 prædicti DD. loquontur in terminis Bullæ Pianæ, &
extra casum sanatoriæ, prout patet *ex d. decis. 103.
post Merlin. de pign. & aliis supra adductis*, unde non
applicaotur ad casum nostrum, in quo saoatoria sup-
ponit defectum in ipso constitutionis census instru-
mento, quo defectu circumscripto, ac circumscripta
forma inducta per Bullam Pij V. ea admittit aliunde
37 justificationem veritatis crediti, secundùm dispositio-
nem juris communis, & propterea non relevat, quòd
per exhibitiooem instromenti extinctionis prætenda-
tur ostendi nullitatem contractus censualis, dum ex
aliis probationibus veritas crediti justificator.

Secundò responsum fuit ultrà probationes, ut
supra allatas, quæ videntur sufficere pro valida cen-
sus impositione, quòd visa quoque fuit hic concurre-
re respectu dd. scut. 200. concludens oumerationis
pecuniæ probatio deducta ex ipso instrumento impo-
sitionis census, confecto de anno 1607. die 23. Iunij
habente omnia requisita exigita à Bulla Pij V. & pro-
pterea ex eo rectè validitas census remanet justifica-
ta, cùm illud faciat probationem probatam, &
cùm inde talis census sic ex pecunia numerata consti-
tutus fuerit postea pro pretio assignatus, & receptus
in hac ultima impositione census scut. 500. cum aliis
censibus supra relatis, ille operatur, ut non possit
in illo opponi defectus veri crediti, & numerationis
pecuniæ, quia secundùm juris communis dispositio-
38 nem census ex antecedenti credito vero impositus,
& venditus valet perinde ac si intervenisset pecunia
numerata per viam cujusdam occultæ cooversioois
debiti in causam censua, ut probant *Surd. cons. 162.
num. 38. & seq. Bellon. jun. cons. 92. numer. 10. Noguerol.
alleg. 16. num. 26. Altolm. resol. 17. nu. 1. & seq. Conciol.
alleg. 21. & 22.* & in terminis clausulæ constito *De
Luca tit. de Cens. disc. 3. nu. 7.*

Non obstat instrumentum extinctionis d. census
productum, quia talis extinctio, quicquid sit respectu
Dom. Vsimbardi emptoris prædij d. Censui suppositi,
in cujus gratiam fuit facta, cùm in ordine ad debi-
tores, & creditorem census fuerit ficta, & simulata,
consequenter nihil valuit operari, neque potuit im-
pedire ulteriorem instrumenti primæ constitutionis
39 census executionem, quoniam simulatus contractus
non habetur in consideratiooe, & est ipso jure nol-
lus, cùm dicatur corpus sine spiritu, & umbra sine ef-
fectu per ea, quæ tradunt *Honded. cons. 46. nn. 9. &
seq. lib. 1. Vermigliol. cons. 372. num. 19. Rubeus in annot.
ad decis. 9. n. 15. & 16. part. 3. recen. Rota coram Coccin.
decis. 943. num. 6. & seq.* cum aliis relatis per *Bonden.
collect. legal. 42. nu. 37.*

Quòd autem hujusmodi census extinctio fuerit
40 simulata deprehenditur ex supradicta serie facti, &
ex præcedentibus, & subsequentibus, *Bald. in l. mul-
tum interest C. si quis alteri, Rota coram Merlin. de-
cis. 835. num. 3. & in rec. decis. 11. num. 4. & 5. part. 7.* à
priori enim probatur, nam cùm fuisset alienatum præ-
dium Ruspajæ, super quo impositus erat prædictus
census, eidem Usimbardo, & promissum fuerit ex
pretio d. censum extingui, consequenter, ut respectu
d. Usimbardi emptoris promissio adimpleretur, fuit
facta d. census retrovenditio ad hunc solum finem, ut
Usimbardus ex causa census super bonis ab eo emptis
vexari non posset, non verò, ut debitores ceosus
non continuarent cum primæva obligatione censûs,
41 qui cum creditore verisimiliter tacitè convenisse cen-
sentur, ut census eorum respectu staret in suo robo-
re, & firmitate, ita quòd pecunia per emptorem,
vel noo fuit verè exbursata, & soluta Joanoi credi-
tori, sed duntaxat demoustrata, vel saltem brevi ma-
nu ad debitores, non autem ad d. Creditorem per-
venta, prout in similibus terminis observavit *Rota
post Cenc. de cens. decis. 130. num. 6.* & quod ita actum
sit, deprehenditur quoque à posteriori, nempe ab
ipsa impositione census scut. 500. paulò post ex-
tinctionem facta, ad cujus pretij computum fuit
assignatus d. census scut. 200. & cum protestatione,
quòd ille tam respectu suæ anterioritatis, quàm ci-
tra ullam innovationem iodoctam staret, & rema-
neret in suo pristino statu, robore, & firmitate, &
42 tamen cùm essent iidem debitores, creditor, & idem
Notarius, qui se rogaverat paulò ante de instrumen-
to dictæ extinctionis, optimè sciebant talem extin-
ctionem, & nihilominus de illa nullum fecerunt ver-
bum, quinimò dd. debitores semper annuos fructus
futuros, absque ulla oppositione solverunt, & dictum
censum scut. 500. postmodum brevi decurso tempo-
re ratificaverunt, seipsosque peculiari stipulatione, &
obligatione debitores prædicti census constituerunt
erga generum d. Joannis Creditoris cessionatium,
& res ista acta fuit inter sanguine conjunctos, quæ
omnia simul ponderata simulationem præ se ferunt ex
infra dicendis.

Causa igitur aderat simulandi extinctionem, quia
juxta promissa in instrumento venditionis factæ D.
Usimbardo census ex pretio debebat extingui ad hoc,
ut bona illi vendita à nexu talis obligationis libe-
rarentur, & propterea ad evitandam imminentem
molestiam, quam dd. venditores pati poterant à
d. Vsimbardo emptore, necessaria erat dicta extin-
ctio favore d. emptoris, non autem in ordine ad
43 debitores, & creditores inter se, quæ causa ita ve-
risimilis sufficit ad effectum probandi simulationem,
& si aliter non justificetur, *Cravett. consil. 156. numero
9. Rota coram Cocc. decis. 943. numero 14. & in rec.
decis. 11. numero 4. part. 7.* in hac enim materia non
44 potest dari certa regula, quia pendet ex variis partium
machinationibus, & occultationibus, ut dixit *Rota
post Salgad. labyrint. credit. decis. 23. num. 5.* & proinde
ad hunc effectum sufficit qualis qualis occasio, &
45 causa, quæ simulationem inducere valeat, *Salgad.
labyrint. credit. part. 2. cap. 14. numero 132.* imò,

& iola-

& sola probabilitas, quòd causa simulandi potuis-
46 set in tali casu modo quo supra adesse remittitur
arbitrio judicis examinanda, & admittenda, ut scri-
bunt *Surd. decis.23 num.17. Cyriac. contr. 672.num.
4. Anton. Faber in suo Cod. lib. 4. tit. 14. in def. 60.
in fine, Rota coram Merlin. decisio. 14. numero 3. &
in rec. decis.11. numer. 14. part.7.* junctis præsertim
47 sequentibus conjecturis, & præsumptionibus pro-
babilibus, quæ sufficientem simulationis probatio-
nem inducunt, *Roland cons.49.num.6.lib.4.Cravett.d.
cons.155.num 7. Honded.cons.45.num.11. lib.1.Cyriac.
contr.219.numer.56.Coccin.d. decis.943.numer.15.* non
obstante publico instrumento etiam jure jurando
48 munito, *Rota decis.121.num.6.in fin.part.9.rec.coram
Dunozet. jun. decis.703.num.5. & 6. & coram Ottobon.
decisio. 191.* cum aliis DD. adductis per *Farinac. de
fals. & simulat. quæst. 162. numero 69.* nempe solu-
tione fructuum census per longum, & semper con-
49 tinuatum cursum ann. 58. facta post illius extinctio-
nem, quæ repugnat extinctioni factæ ad *Text. in l.
sicut §.super vacaum ff.quib.mod.pignor.vel Hypothec.
solvant. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 124.
numero 30. Mantic. de tac. & ambig. lib. 13. tit. 35.
numero 38. Rota coram Bich. decis. 42. numer. 28. &
22.* item protestatione facta in d. instrumento con-
stitutionis census scut. 500. inter creditorem, &
debitores de non facienda alia innovatione, ita quòd
d. census scut. 200. & alij antea impositi remanerent
firmi, & validi, hoc enim demonstrat, censum præ-
50 dictum minimè fuisse extinctum, ex hac enim cautela,
& pacto insolito arguitur extinctio d.census scut.200.
respectu debitoris, & creditoris simulata, *Rota decis.
63.n.21.p.8.rec. & coram Ottobon. decis.191.nu.15.*

Accedit ratificatio subsequenter facta de eodem
censu scut. 500. quando cessus fuit per ipsum Ioan-
nem Baochinum creditorem supradicto de Tomasiis,
in qua d. Rever. D. Marius ex dd. fratribus major
tam pro se, quàm pro suis fratribus minoribus, pro
quibus de rato, aliàs de proprio, promisit solvere
dd. fructus census, & perpetuis futuris temporibus
de illis respondere eidem, & suis hæredibus, & suc-
51 cessoribus, quæ nova obligatio non erat necessaria,
& propterea indicat magis dictam extinctionem cen-
sus fuisse simulatam.

Eæ autem conjecturæ vehementiùs urgent, quia
52 agitur inter conjunctos, scilicet inter patrueles, in
quibus de facili solet simulatio fieri propter fiduciam,
quæ invicem inter personas conjunctas esse solet, *Rota
coram Bich. d.decis.49.nu.28. & in rec.decis.122.nu.
11. par. 9.rec.*

Non obstat, quòd census mediante cessione alio-
53 rum censuum constitutus, & non præsente pecunia
sit nullus, & fæneratitius, *Rota decis. 383. num.1.par.
12. rec.* quia hoc est verum attenta Bulla Pij V. quæ
54 non admittit validam census impositionem ratione
crediti antecedentis, *Rota decis.10.num.19.par.9.rec.*
secus verò quando ex gratia Pontificis sanatoria cre-
55 ditum aliunde justificandum est, prout in præsenti,
hoc enim casu sufficit, ut creditum antecedens pro-
betur, & probatum extet ex rationibus, & DD. supra
deductis, & in omnem casum cessat hoc objectum,
stante protestatione facta, quòd primi census consti-
tuti remaneant firmi, & validi, sicut antea erant.

Non obstat, quòd clausula, *constito de vero cre-
56 dito,* de qua in brevi, cùm ea importet conditionem,
requirat plenas, & concludentes probationes, nec
præsumptivas admittat, *Barbos. de claus. claus. 25.
numero 6. Beltramin. ad Gregor.decis. 53. Rota coram
Penn.decis. 1453. num.9.* Quia, quicquid sit de hac
opinione, cùm etiam ex solis præsumptionibus juris,
57 vel hominis d. clausulam verificari dixerit *Barbos.
d.claus.25. post num.7. Rota decis. 756. num.4.part.2.
& decis.357.numero 4.par.6.rec.* respondetur, quòd,
quando agitur de re difficilis probationis, prout hîc,
stante antiquitate temporis, & obitu eorum, qui
58 de negocio erant informati, tunc admittitur etiam
præsumptiva, & semiplena probatio ad verificatio-
nem d. clausulæ, *Rubeus in singul.Rota Roman. claus.
216.num. 11. Marta de claus. par. 1.claus.19. num.7.
Plot. de in litem jur. §.2.num. 34.vers. & qua opinio,*
& ita servari de stylo Tribunalis A. C. testantur *Sa-
lust. Tiber.in prax.lib.3. cap.7.numer.15. Ridolphin.in
prax.par.2.cap.8 num. 129.* prætetquamquod hoc ca-
su cessare videtur objectum, quia plenæ, & conclu-
59 dentes probationes concurrunt, resultantes ex vio-
lentis conjecturis, & præsumptionibus, ut supra de-
ductis, ex quibus dubitari nequit, quin ex eis plena,
& concludens, imò liquidissima probatio oriatur,
*Cravett.cons.74.numero 17. & cons 178 num.1 Cyriac.
contr.forens. 291. numero 21. Rota decis 612 num.4 &
part.4.divers. & decis.336.la prima num.4. & 7.part.
2.rec. & coram Bich.decis.30.nu.31. & seq. & decis 399.
nu.17. & 18. & decis.638.nu.8.*

Quo verò ad subreptionis exceptionem oppositam
contra gratiam sanatoriam, ex eo quòd, pendente
lite, fuit obtenta sine illius expressione, nec citata
parte, quasi quòd Papa si litem scivisset introductam
60 fuisse, vel gratiam renuisset, vel difficiliùs eam con-
cessisset, cùm non præsumatur liti, & juri quæsito
alteri litiganti præjudicare voluisse, *Rota decis. 286.
num.13. & seq.coram Bichio.*

Dictum fuit, opus non esse super hoc objecto
insistere, quia idem Talea admisit articulos pro ju-
stificatis, quibus Sabolini probare intendebant, con-
suetudinem esse Romæ gratias sanatorias in censibus
ob defectum numeratæ pecuniæ consuevisse Sum-
mum Pontificem supplicantibus concedere, quamvis
lis penderet super nullitate census; absque eo quòd
de d. lite in supplicatione ulla fiat mentio neque par-
61 tis citatio interveniat, prout etiam de tali consue-
tudine similes gratias per Summum Pontificem in-
differenter concedendi ante sententiam testatur *De
Luca tit.de Cens.disc.3.num.5. & 9.*

Et ita utraque parte &c.

Ioseph Urceolus Rotæ Prator, Assessor, & Relator.
Franciscus Venturinus Rotæ Audit. & Assessor.
Petrus Matthæus Magius Aud. & Assessor.

ARGUMENTUM.

Utrum, emptor possit transigendo evictio-
nem prævenire, & à venditore repetere to-
tum id, quod per transactionem soluit unà
cum fructibus recompensativis, etiam non
expectata sententia, nec moto judicio nec litis
denunciatione facta.

SUMMARIUM.

1 *Diogenis, & Antipatri disceptatio affertur super illa
quæstione, an Venditori liceat vitia rei venditæ
celare, vel potius patefacere, & nu.2.*
3 *Venditor tenetur onera rei venditæ manifestare, aliàs
tenetur ad damna, & interesse.*

4 *Emptor non tenetur indagare, & se informare de oneribus rei venditæ, sed ei licet credere fidei venditoris asserentis rem esse liberam.*

5 *Venditor in foro conscientiæ potest vitia rei dissimulare.*

Contrarium num. 6.

7 *Emptor, cui promissa fuit res libera ab omnibus oneribus, potest in casu, quo aliter res se habeat, agere pro liberatione, & traditione rei liberæ ante secutam evictionem, faciendo condemnari Venditorem ad deponendum pretium solutum pro cautione emptoris, donec liberatio sequatur.*

Etiam via exequutiva, si promissio munita sit obligatione Camerali nu. 8.

Sive agatur de tota re, sive de parte tantum nu. 9.

Et ubi est in facultate Venditoris rem tradendi, potest cogere illum, etiam manu militari nu. 10.

At si solutum non sit pretium, potest excipere de retentione, donec, & quousque res liberetur, etiam ante litem motam, ostendendo scilicet rem alteri esse obligatam nu. 11.

Vel donec sibi idonea cautio præstetur, n. 12.

Et si lis mota fuerit, potest petere eamdem cautionem, nedum pro lite mota, sed etiam pro futuris, quæ possent oriri nu. 13.

13 *Emptori licet sibi facere moveri litem, quando revera res empta non est libera, si verò id non appareat, & timeatur, emptorem instigasse aliquem ad litigandum, datur cautela venditori, ut deferatur emptori juramentum calumniæ, & nu. 14.*

15 *Emptor, cui promissa fuit per venditorem res libera, quæ talis non sit, potest eodem tempore pretium retinere non adhuc solutum, & agere pro liberatione rei.*

Item potest agere adversus eundem venditorem actione ex empto, quanti videlicet minoris fuisset empturus num. 16.

Et quod plus est poterit etiam eo casu, si pretium fuit solutum, petere rescissionem contractus, & restitutionem pretii nu. 17.

Distingue, ut nu. 18. 19. 20. & 21.

Sed reiicitur hæc distinctio nu. 22. & 23.

24 *Emptor pro liberatione rei venditæ potest eligere agendo contra venditorem, quodcumque remedium sibi magis expediens.*

25 *Venditor tenetur præstare rem liberam, etiam si hoc ab eo promissum non fuerit.*

Promissio tamen expressa ab eo facta, quòd res est libera, videtur fortius ligare, quàm tacita, & tunc non sufficit venditori offerre satisdationem, vel aliud æquipollens, cum præcisè res sit liberanda num. 26.

Sed defenditur, idem procedere, etiam si non extet pactum expressum, sed tacitum ex juris præsumptione elicitum nu. 27.

28 *Emptori licet agere ad restitutionem pretii, etiam quòd res vendita sit tantum generali hypotheca affecta.*

29 *Emptor, cui mota fuit lis super re empta, potest petere relaxari mandatum contra venditorem pro liberatione à molestiis, & pro expensis, damnis, & interesse, ubi promissio munita sit obligatione Camerali, aut Instrumento, quod habeat executionem paratam.*

Et tale mandatum potest relaxari personale ad factum, vel captis pignoribus nu. 30.

Et utrumque alternativè peti potest nu. 31.

32 *Emptor ad evitandam evictionem potest ante sententiam, eaque non expectata, agnoscere bonam fidem, & transigere cum eo, qui litem contra illum instituit, & à venditore, vel ejus hæredibus postea repetere totum id, quod solvit ex causa transactionis unà cum fructibus recompensationis ad rationem quinque pro centenario, nu. 48. & 49.*

Et ad hunc effectum sufficit, quòd pro eo, qui evincere potest, extet publicum Instrumentum sui crediti, & Iuris, vel res Iudicata, aut ex aliis, vel decisionibus Rotalibus bonum Ius ostendatur, numero 33.

Imò etiam ante ullam allatam molestiam, vel motum judicium transigere valet, dummodo ex Iure evincere volentis immineat periculum evictionis nu. 34.

Quæ sententia probatur Iuribus, & rationibus de quibus, nu. 35. 36. 37. 38. & sequentibus.

Amplia, etiam si nulla facta fuisset litis, & molestiæ denunciatio ipsi Venditori, si clarè appareat nullam eidem emptori superesse posse, vel potuisse defensionem, nu. 42. & 48.

Et hoc casu tenetur venditor ostendere rem potuisse defendi, nu. 43.

Contrarium, quòd hoc onus spectet ad ipsum Emptorem, qui transegit, nulla facta denunciatione, sed verius defenditur, nu. 44. 45. & 46.

47 *Emptor non tenetur denunciare litem venditori, quando ille insimul cum emptore in Iudicio fuit conventus.*

50 *Emptor non habet regressum contra Venditorem quotiescumque per transactionem emptor causam dedit evictioni.*

Intellige, ut num. 51.

52 *Emptor agere potest de evictione, etiam non sequuta sententia, ubi constat de Iure evincentis.*

Hoc magis procedit, ubi evictio promissa fuit pro omni causa, & molestia, vel molestante persona, num. 53.

Etiam si evictio secuta sit ex causa compromissi voluntary, laudi, vel transactionis, nu. 54.

Quidquid sit, si sponte cum agente pepigit, transigit, vel compromittit, quia tunc non aget de evictione, nu. 55. & 56.

Contrarium, nu. 59.

57 *Emptor non agit de evictione quando sponte, & voluntariè transegit, aut adversario Iuramentum detulit.*

Declara, nu. 58.

60 *Stipulatio dupli non committitur si Venditor concordaret cum Actore, & liberaret possessorem.*

61 *Emptor post sententiam, aut transactionem factam cum Actore volens agere contra Venditorem, agere debet via ordinaria, non exequutiva, etiam si publicum Instrumentum habeat.*

Declara, nu. 63. & 64.

65 *Venditoris transactio facta cum eo, qui litem moverat emptori, postquam fuerat per eundem venditorem suscepta causa defensio, nocet emptori.*

Distingue, ut num. 66.

QVÆSTIO XLII.

1 Celebris ea fuit disceptatio, quam apud *Ciceronem lib. 3. Officior.* habuerunt Diogenes, & Antipater ejus discipulus. ille enim ajebat, licere venditori vitia rei venditæ celare, dicens, quid est stultius? quàm venditorem ejus rei, quam vendat, vitia narrare? quid autem tam absurdum, quàm si Domini jussu ita præco prædi-

prædicet. Domum pestilentem vendo, satis ergo est
venditori exponere rem venalem, ad quam emen-
dam non coactus, nec hortatus, sed sponte emptor
accedit, quæ si sibi placet, emit, si non placet, desi-
cit. Antipater verò è contra inquit, improbè vendi-
torem sic facere, quid enim est aliud erranti viam
non monstrare? (quod Athenis execrationibus pu-
blicis sancitum est) si hoc non est, emptorem pati
ruere, & per errorem in maximam fraudem incur-
rere? plus etiam est, quàm viam non monstrare,
nam est, scientem in errorem alterum inducere, hæc
est illa, inquit Cicero, quæ videtur utilium fieri
cum honestis sæpe dissensio, super qua suam deinde
interponit sententiam, scribens. Naque enim id est
celare, cùm quid reticeas, sed cùm quod tu scias, id
ignorare emolumenti tui causa velis eos, quorum
intersit hoc scire, hoc autem celandi genus quale
sit, & cujus hominis, quis non videt? certè non
aperti, non simplicis est, non ingenui, non justi, non
viri boni, sed versuti potiùs, obscuri, astuti, fallacis,
malitiosi, callidi, veteratoris vafri, hæc tot, & alia
plura nonne inutile est vitiorum subire nomina &c.
& proinde in pœnam hujus reticentiæ, & fraudis
2 teneri venditorem damnum emptori præstare, cen-
suit idem *Marc. Tullius ex sententia M. Catonis*, &
notavit *Leotard. de usur. quæst.90. numero 71.* quam
quidem circumventionem imperatores quoque non
sustulerunt, sed legibus rescripserunt, ut venditores
tenerentur denunciare, patefacere, & notificare
emptoribus vitia, infirmitates, onera, & servitutes
rerum venditarum, & quidem specificè, & distinctè,
nempe domum esse communem, puteum debere
servitutem, bona esse restitutioni subjecta, malum
vicinum habere, & similia, non autem in genere, &
3 sub verborum involucro, sed clarè, & in specie, ita
ut emptor nunquam possit dicere, nesciebam hæc
onera, quæ si scivissem, proculdubio non emissem
*l. Iulianus §. venditor, vers. per contrarium, & §.
idem Iulianus ff. de act. empt. Alex. cons. 63. num. 1. &
per tot. lib. 6. Surd. cons. 13. numero 33. & 34. & decisio.
265. num. 42. & seqq. Menoch. consil. 1106. numer. 5. &
seq. Altograd. consil. 30. num. 29. lib. 1. Mangil. de evict.
quæst. 2. num. 9. Gratian. discept. 361. numero 1. & 18.
Osasch. decis. 24. sub numero 2. Rota coram Gregor. XV.
decis. 119. numero 10. & in recent. decis. 148. numero 3.
part. 3. & decis. 461. num. 18. part. 9. tom. 2.* & de malo
vicino est *Text. cum gloss. in l. qui sæpe §. final. ff. de
contrah. emptione, Ioseph Mele in addit. ad Gizarel.
decis. 54. sub numero 15.* ubi refert Themistoclem ven-
ditorum prædium dixisse præconi, quòd proclama-
ret, bonum habere vicinum, quod idem priùs dixe-
rat *Appostillator ad gloss. in d. l. qui sæpe*, & emptori
non incumbit onus perquirendi, indagandi, & se se
4 informandi de qualitatibus rei venditæ, sed ei licet
ignorare, & credere fidei venditoris, asserentis bona
esse libera, *Luderch. cons. 130. nu. 6. & 7. Surd. cons. 13.
num. 40. Menoch. cons. 1106. nu. 12.*

Et hæc sententia verissima est in foro fori, quic-
5 quid dicendum esset in foro conscientiæ, in quo
plures Theologi cum Diogene sentiunt, venditorem
vitia rei dissimulare posse, quos recenset *Leotard. de
usur. quæst. 24. num. 41.* ubi num antecedenti inquit, ta-
lem venditionem, in qua venditor vitia rei tacuit,
non esse usurariam; licèt è contra, & meliùs cum
6 Antipatro tenuerint nostri *I. C.* quos adducit, *Chri-
stoph. Cresp. observat. 103. num. 19. & 20.*

Habet ergo emptor, cui res vendita specialiter
promissa fuit libera ab omnibus &c. adversus vendi-
torem plura remedia, si contigerit rem aliter se ha-
bere, quàm promissa fuit, nam si pretium solutum
sit, potest agere pro liberatione, & traditione rei li-
beræ ante secutam evictionem, & statim ac detegitur
jus alterius, seu rem non esse liberam, faciendo
7 condemnari venditorem ad deponendum pretium
super Monte Pietatis, vel apud idoneum Mercato-
rem pro cautione, & indemnitate emptoris, donec
liberatio sequatur, *Tex. & gloss. in l. ex his prædiis C.
de evict. ubi Io. Sichard. num. 1. & 2. Surd. cons. 13. num.
15. & 16. & cons. 36. num. 23. Cyriac. contr. 371. numero
59. 60. & 62. Gratian. discept. 175. numero 20. &
seqq. & decis. Marchiæ 13. numer. 50. Mangil. de evict.
quæst. 23. num. 15. & 18. & quæst. 29. numer. 4. & quæst.
120. num. 20. & seqq. Giovagnon. cons. 98. num. 15. & 48.
lib. 1. Lud. Post. resol. 118. numer. 1. 2. & 3. Rota in rec.
decis. 337. numero 2. par. 5.* & post *Salgad labyrint.
credit. decis. 32. num. 13.* utendo etiam via executiva,
8 si promissio munita sit obligatione Camerali, *Post. d.
resol. 118. nu. 5. Seraphin. decis. 321. nu. 19.*

Sive agatur de tota re, sive de parte tantùm, quia
9 quando non est libera in totum, non dicitur facta
traditio, cùm non sit satisfactum obligationi tra-
dendi, *Surd. cons. 13. num. 9. & seqq. & decis. 153. numero
7. 8. & 9. Barz. decis. Bonon. 85. numer. 3.* quicquid &
ipse contrarium, & malè tenuerit *in decis. 62. num. 21.
Altograd. cons. 10. num. 28. lib. 1.* & ubi est in facultate
10 venditoris eam tradendi, præcisè cogi potest etiam
manu militari secundùm distinct. *Gloss. in §. pretium
ibi in verbo tradat inst. de empt. & vendit.* quam sequi-
tur *Rota decis. 26. num. 2. in fin. par. 4. rec.*

Si verò non sit solutum, potest excipere de reten-
11 tione, donec & quousque res liberetur ab onere, &
nexu obligationis, fideicommissi, vel alterius oneris,
& gravaminis, *Gloss. in l. ex his prædiis C. de evict.
Io. Sichard. in l. qui rem 3. numer. 10. C. de evict.* ubi
asserit, Baldum, & Angelum tradere cautelam
pauperibus emptoribus non habentibus modum sol-
vendi pretium, ut conventi de solutione excipiant
de retentione pretij, eò quia res non sit liberè tradita,
quia sit obligata pro dote uxori, quæ habet omnia
bona mariti obligata pro dotis restitutione, juxta
Text. in l. unica §. & ut plenius C. de rei uxor. act. sed
ibi *Sichard.* obiter inquit, hæc non dico tanquam
vicinus morti, cùm hæc cautela sit captiosa, & pec-
cati nutritiva, *Surd. cons. 36. sub numer. 14. Lud. Post.
resol. 6. num. 2. & resol. 145. num. 11.* ubi etiam ante li-
tem motam, ostendendo scilicet rem alteri esse obli-
gatam ex *Mangil. de evict q. 85. num. 56. vers. secundò
ampliatur, Pirr. Maur. de fidejuss. tit. de fidejuss.
evict. num. 26. Rota coram Seraphino decis. 321. num. 8.
post Zacch. de obligat. Camer. decis. 77. num. 3. & seqq.
& decis. 161. num. 4. & in rec. decis. 46. par. 3.* vel donec
12 sibi idonea cautio præstetur *l. si post perfectam C.
de evict. l. fin. §. fin. ff. de rescind. vend. l. habita-
tionum in fin. ff. de peric. & com. rei vend. Sichard. in
l. 3. num. 6. C. de evict. Sabell. var. resol. cap. 84. num. 1.
Magon. decis. Florent. 80. numer. 1. Mangil. de evict.
quæst. 8. numer. 22. & 23. & quæst. 23. numero 51.* ubi
probat etiam, non posse cogi ad solvendum pretium,
etiam dato fidejussore, quando notorium est jus evin-
centis, vel quando facta fuit promissio tradendi rem
liberam, & à nemine occupatam, seu alicui obli-
gatam, cùm præcisè eam liberare teneatur, *Rota de-
cis. 107. num. 1. post Zacch. de oblig. Cameral.* & si lis
13 mota fuerit potest peti eadem cautio nedum pro li-
te mota, sed etiam pro futuris, quæ possent oriri, *Post.
resol. 145. num. 1.* ubi plures cumulat, *& nu. 2.* inquit,

hoc procedere quamvis lis mota fuerit occasione hy-
pothecæ tantùm, *& numero 5. & seqq.* idem probat
licere emptori facere sibi moveri litem, quando
mala conscientia id non agit, ut est quando re vera
res empta non est libera; quia tunc non potest dici,
ut id faciat animo calumniandi, sed ut sibi succurra-
tur adversus periculum evictionis, si verò id non ap-
14 pareat, & timeatur emptorem instigasse aliquem ad
litigandum, datur cautela venditori, ut deferatur
emptori juramentum calumniæ an litigantem submi-
serit, ut ex *Io.Plat.Angel.Capol.& Alex.* tradit *Rugi-
nel.pract.quæst.cap.9.num.9.*

Imò & eodem tempore potest utrumque exer-
cere, pretium scilicet retinere non adhuc solutum,
15 & agere pro liberatione rei, *Rota decis.362.numer.6.
part. 4. diversor. & decis.335. sub numer. 7. vers. &
utrumque potest par.3.recent.Seraph.decis.*1243.*num.*5.
quam sententiam sequutus sum *consult. forens.cap.26.
numero* 22.

Potest item agere adversus eundem venditorem
16 actione ex empto, quanti videlicet minoris fuisset
empturus, *Mangil.de evict.quæst.13.num.22. & quæst.
122.num.23. & 24.* & quanti æstimanda sit hæc actio
vide *Gaspar.Ant. Thesaur. qq. forens. lib.3. quæst.115.
Mangil. de evict.quæst. 24.num.41.* & priùs *num.26.*
dixit eam juramento probari.

Præterea, & quod plus est, poterit eo casu petere
rescissionem contractus, & restitutionem pretij, si
17 pretium fuerit solutum, & demonstretur, rem esse
alteri obligatam, vel restitutioni obnoxiam, *Gratian.
discept. forens. cap. 175. num.23. & seqq. Tondut. qq.
civil.97. nu.12. Amat.decis. March.6.num.7. Mangil.
de evict.quæst. 23.nu.46. & 47. Rota decis.72.num.7.
p.9.tom.1. & coram Merlin. decis. 856.num. 3. coram
Pennia decis.820.& rursus in recent.decis.162.numer.
17.par.8.* Et quamvis Doctores circa hoc soleant di-
stinguere, quòd, aut traditio rei venditæ sequuta fuit,
& possessio continuata in emptorem absque mole-
18 stiis, quòd tunc non liceat à venditione recedere,
quia cùm venditio sit perfecta per traditionem rei,
solutionem pretii, & possessionem subsequutam *§.1.
inst. de empt. & vendit. l. si quis rem alienam ff. de
act. empt. Rota decis. 140. num. 3. part.5. recent.* pro-
inde, data perfectione, non licet ab ea ampliùs rece-
19 dere, invito altero contrahente *l. 1. C. quando liceat
ab empt. recedere, l. de contractu C. de rescind. ven-
dit. Nevizan. cons. 37. numer.* 18. *Bellon jun. cons. 43.
nu.2. Afflict.decis.280.nu.4. & 6. Rota coram Merlino
decis.567.num.33. & in recent.decis. 140. num.3. vers.
unde*, ubi affirmat eò difficiliùs revocandam esse
possessione subsequuta, *& decis. 244.num. 4. par.5.
recent.* Aut verò traditio rei non est sequuta, neque
possessio continuata absque molestiis, & tunc bene
20 emptor habet fundatam intentionem ad interesse
l. 1. ff. de act. empti, l. si traditio C. eodem tit. sub
21 quo interesse comprehenditur restitutio pretii quod
est interesse intrinsecum, conventum, unde, re
empta non tradita, condemnabitur venditor ad resti-
tutionem pretii, perinde ac si res in effectu evicta
fuisset, ut scribit *Bald.in d.l.si traditio*, quem sequi-
tur *Riminal.sen.in cons.368.nu.1. Rota decis.244.nu.4.
par.5.recent.*

Attamen mihi semper verior visa est opinio, quòd
utroque casu indistinctè licitum sit emptori agere ad
restitutionem pretij, seu rescissionem contractus,
22 etiamsi res tradita sit, & possessio subsequuta, si ita
sibi placuerit magis agere ad restitutionem pretij,
quàm ad liberationem, & hoc non solùm indirectè,
ut petendo restitutionem pretij loco damnorum, &
interesse ob fidem non servatam, & per condictio-
nem sine causa, *Mangil. de evict.quæst.24.num. 40.&
quæst. 83. numero 28. Cenc. de cens. quæst.106. per tot.
Gratian.discept. forens.175.num.23. & seqq.& 717.nu.
2.& decis. March.13.numero 15.& seqq. Surd.cons.13.
numer.19. & 23. Altograd.cons.10.numer.35. lib.1.Post.
resol.caus. civil.6.num.6. Amat.decis. March. 6.num.
7. Beltramin.ad Gregor. XV. decis.88.numero 10.Fe-
rentill.ad Buratt.decis. 640.num.31. Rota in recent.de-
cis.318.sub num.2.part.1. & decis.72.num.7.par.9.tom.
1. coram Merlino decis. 856. numero 3. coram Pennia
decis. 820. in impress. Lugdun.* verùm etiam directè,
23 ut petendo instrumentum rescindi, *Gratian. d. di-
scept.175.num.16. & 23. & d.decis. Marchia 13.num.
18. & seqq. Ioseph Ramon. cons. 7.num.30. lib.1.* cum
aliis per *Post.d.resol.6.num.6. & 7.Rota decis.415.nu.
4 part.1.recent.* animadvertendo, quòd est in electio-
24 ne emptoris amplecti ex remediis prædictis sibi com-
petentibus illud remedium, quod sibi magis expe-
dire placuerit, *Surd. cons.13.num. 28. Mangil.de evict.
quæst.83. num.28. & quæst 86.num. 25. Giurba decis.
114.num.8.& 11. Post.resol.137.numer.12. & 14. Mar.
Cutel.de donat.tom.1. disc.1.num.83. & seqq.Rota post
Salgad. in labyrint. credit. decis.32.num.14.* & apud
*Postium de subhastat.in addit. decis.123. num.11, vers.
quàm ad reperendum pretium.*

Quæ remedia competunt illi quamvis in specie
non fuisset promissum, quòd res esset libera, cùm id
subintelligatur ex natura rei, quoniam vendens in-
25 telligitur rem vendere liberam ab omni onere, &
servitute, & liberam tradere, nisi aliter conventum
esset, *Gloss & Bald.in l.ex iis prædiis C.de evict.ubi Io.
Sichard.nu.3. & 4.Surd. cons.13.num.15. & decis.253.
num.8. Altograd.cons.10.num. 25.lib.1. Barz.decis.Bo-
non.85.num.2. & 3.* promissio tamen expressa, quòd
res est libera, videtur secundùm aliquos fortiùs li-
gare, quàm tacita, ut notavit *Merlin. de pign. &
hypoth.lib. 4.tit.5.quæst.154.num.38.* & propterea ubi
pactum expressum explicitè contineret promissionem
26 rei liberæ, illud importaret præcisam rei liberatio-
nem, ita ut non sufficeret venditori offerre satisda-
tionem, vel aliud æquipollens, cùm præcisè res sit
liberanda, ut scripserunt *Lud. Post.resolut.* 118. *num.
24.vers.respondetur tertiò, Giurba decis.civil. 113.sub
num.12.vers.at si ab omni onere*, optimè *Cutel.de do-
nat.tom.1.disc.1.num.91.*

Sed ego existimo, idem procedere, etiamsi non
extet pactum expressum, sed tacitum ex juris præ-
27 sumptione elicitum, quod ut subintelligatur liberè
venditam, suffultus ea ratione, quam paulò ante tradidi
de optione, & electione emptoris, qui eo casu potest
eligere, vel cautionem, vel rescissionem contractus,
vel liberationem, & quodcumque aliud remedium
sibi magis bene visum, & hæc electio collata in
emptorem tollit quodcumque jus venditori offeren-
di satisfacere emptori alio modo, quàm ille petit, &
cupit, *Cutel.de donat.disc.1.num.83.& seqq.part.unic.
Rota decis.32.num.14. post Salgad.in labyrint. credit.*
cum cæteris supra relatis, à quibus deprehenditur
non esse veram eorum sententiam, qui dicunt non
28 licere emptori agere ad restitutionem pretii, nisi
quando res vendita fuit census, vel oneri perpetuo
specialiter obligata, secus quando generali tantùm
hypotheca reperitur affecta, ut voluit *Olea de cess.
jur.& act. tit. 7. quæst. 2. num.10. 11. 12. & 13.* non
enim rationi congruum videtur, quòd emptor sub
fragili cautionis remedio privetur beneficio, & pro-
videntia.

videntia legis tribuentis illi facultatem petendi resti-
tutionem pretij, vel liberationem rei, ut probavi-
mus supra, & ulteriùs cogatur invitus persistere in
emptione.

Posita igitur hac electione, & facultate in arbi-
trio emptoris utendi, vel remediis rescissoriis, vel
liberatoriis, dico, quòd quandoque eum magis
juvat pulsare venditorem, ut liberet bona à nexu
obligationis, & hypothecæ, quàm petere contractum
rescindi, utpotè si emptor erga rem emptam affectio-
nem haberet, nolletque ea se privare, aut si in ea me-
lioramenta fecisset, aut pretium bonorum in mani-
bus suis cursu, & beneficio temporis crevisset, in
quibus casibus meliùs esset obtinere à venditore, ut
liberet bona solvendo debitum, vel expectare, quòd
creditores molestiam, aut Judicium instituant, ut
exinde regressum pro interesse petat adversus vendi-
tores, quàm agere pro resolutione contractus propter
damnum, quod ex restitutione rei sentiret. Etenim
isto casu si creditor hypothecarius, vel fideicommis-
sarius, vel quisquis alius, qui habet jus in re vendi-
ta, moveat litem contra emptorem, hic poterit, lite
intimata, instare pro defensione, & si habeat pro-
missionem à liberatione à molestiis, hoc est si vendi-
tor in eventum, in quem molestaretur ab aliquo,
promisisset eum liberare, & velle teneri ad omnia
damna, & interesse, quæ promissio diceretur purifi-
29 cata per solam litis contestationem, poterit petere
relaxari mandatum pro liberatione à molestiis, &
pro expensis, damnis, & interesse, ubi promissio
munita sit obligatione Camerali, aut instrumento,
quod habeat executionem paratam, ut habetur per
*Rot. in Fulginaten liberationis à molestiis Mercurii
27. Junii 1646. coram R. P. D. Bichio*, quæ est post
Zacch. de obligat. cameral. decis. 262. numer. 1. & seqq.
mandatumque prædictum poterit relaxari personale
ad factum pro adimplemento, prævia scilicet carce-
30 ratione, vel captis pignoribus donec venditor
tædio affectus, factum promissum præstaret, *Fonta-
nella decis. 252. numer. 4. & 5. Carleval. de jud. tom. 1.
lib. 1. tit. 3. numero 27. & seqq. Rota d. decis. 262. num. 9.
& 10. & coram Cerro in Asculana renunciationis
inter qq. Seraphini Massin. de confisc. quæst. 45. num.*
44. & post *add. Post. de subhast. decis.* 241. *num.* 21.
ubi quòd alternativè concipi potest libellus, quando
31 utrumque alternatum debetur, & erit tunc in ele-
ctione rei conventi alterum ex alternatis præstare,
quando utrumque est principaliter in actione, &
obligatione, *ut ibid. nu. 25. & 26.* vel etiam reale pro
expensis judicialiter factis, quæ dicuntur liquidæ, &
certæ, cùm certificentur ex actis.

Verùm enimverò materiæ nostri tractatus propiùs
accedendo, ultra remedia prædicta, quæ tunc
competunt emptori, aliud est etiam, quod in illo
emergenti potest capere ad evitandam imminentem
rei venditæ evictionem, & est transigere, con-
cordare, & se componere cum creditore, donatario,
fideicommissario, & eo quocumque qui jus, & actio-
nem habet ad rem venditam petendam, & consequen-
dam, vel per instrumentum, vel per rem judicatam,
aut ex actis, aut pluribus Rotæ decisionibus cano-
nizatum, cum protestatione tamen repetendi sum-
mam solutam, ex causa transactionis ab ipsomet ven-
ditore, vel ejus hæredibus, & hoc facere potest non
solùm quando ab illo prætendente, & jus habente
mota fuit lis, & per emptorem dio defensa, & susten-
tata, itaut vel ille obtinuerit, vel proximè sententiam
habiturus erat, verùm etiam & antequam ullum
32 institutum fuerit judicium, & sic tam ante senten-
tiam, eaque non expectata, potest emptor agnoscendo
bonam fidem, & transigendo evictionem ipsam præ-
venire, evitateque litium anfractus, & tanquam à
negotio utiliter gesto repetere à venditore, vel ab
ejus hæredibus totum id, quod solvit ex causa ejus-
dem transactionis initæ pro retinenda, & conservan-
da bonorum emptorum possessione, ut concludit
*Rota apud Achil. de Graff. decis. 1. de concess. præbend.
& de empt. & vend. decis. 2.* & apud *Duran. decision.
449. num. 1.* plenè *in rec. decis. 337. & decis. 390. par. 5.
& decis. 34. num. 2. & 3. & decis. 151. numero 5. 6. 7.
& 8. par. 7.* ubi ad comprobationem boni juris evin-
centis considerat ad effectum, ut emptor non tenea-
tur expectare eventum realis evictionis, & volens
transigere satis esse, quòd proco, qui evincere potest,
extet publicum instrumentum sui crediti, & juris,
33 vel res judicata, aut ex actis, vel decisionibus Ro-
talibus bonum jus ostendatur, eadem *Rota coram
Merlin. decis. 876. num. 3. & ego secutus sum Consult.
Forens. cap. 25. num. 16.* & quod etiam ante ullam alla-
tam molestiam, vel motum judicium transigere va-
34 leat, dummodò ex jure evincere volentis, vel poten-
tis immineat periculum evictionis, post alios scribunt
quoque *Surd. cons. 36. num. 23. & decis. 22. num. 8. &
10. Costa re integra distinct. 34. numer. 5. Hermosilla
in l. 32. gloss. 1. tit. 5. part. 5. numer. 203. fol. mihi 149.
tom. 2. D. D. Luca Venusin. sub tit. de empt. & vend.
disc. 19. numero 2. & sub tit. de alien. & contr. prohib.
disc. 48. num 8. Rota decis. 337. num. 1. & 2. & d. decis. 390.
numer. 1. part. 5. rec.* cùm contigisse dicatur evictio
statim, atque possessor agnovit rem à se evinci posse,
*Rota d. decis. 327. sub num. 2. & decis. 390. in fin. eadem
part. 5. & coram Duran. decis. 112. nu. 7. & rursus in rec.
decis. 395. num. 9. & 10. part. 15.*

Quæ sententia eodem nititur fundamento, quo
probavimus, licere Prælatis, Tutoribus, Admini-
stratoribus, atque possessoribus bonorum fideicom-
misso, aut majoratui subjectorum, utiliter agere, con-
trahere, & transigere pro Ecclesia, pupillis, & pro
vocatis ad fideicommissa, & majoratus super re dubia,
dummodò ex transactione rem retineant, & tanquam
35 à negocio utiliter gesto eosdem, vel eorum hære-
des repetere posse in restitutione fideicommissi, &
majoratus, quicquid in eam causam impensum fuit,
*Glos. & Bart. in l. nulli ff. de transf. Decian. respons.
37. numero 43. & 44. lib. 1. & consil. 28. numero 7. lib. 3.
Molin. de primog. Hispan. lib. 4. cap. 9. numero 21. &
25. Mangil. de evict. quæst. 143. num. 6. Gratian. discept.
476. numero 4. & 13. Redoan. de reb. Eccl. non alien. q.
51. cap. 17.* cum aliis per *Rotam d. decis. 337. num. 13. par.
5. rec.* nulla enim in hoc discriminis ratio assignari
valet, quin emptoribus pro retinendis bonis com-
36 petat hoc idem jus transigendi æquè ac competit
dd. Prælatis, Administratoribus, ac fideicommissi, &
majoratus possessoribus, ut respondit *Rota in dictis
decis. 337. & 390. part. 5. recentior.*

Probatur item à fortiori, nam si actor bonum jus
foveat, potest emptor conventus agnoscendo bo-
37 nam fidem rem petitam restituere, etiam sine sen-
tentia, ut tenet *Gloss. in l. Herennius 63. in verbo
additio ff de evict.* & ibi *Bald. & Angel.* & colligitur
ex *Textu in l. atqui natura 20. §. si cum me absente,
& ibi gloss. in verbo communitas ff. de negoc. gest.* se-
quitur *Altograd. cons. 15. num. 15. lib. 1.* dicens *num. 16.*
id obtinere locum, licèt certum non sit, emptorem
38 reum conventum fovere malam causam, cùm suf-
ficiat hoc esse dubium per *Tex. in d. l. Herennius,*

Afflict.decis. 49.num.3. Mangil.de evict. quæst.23.sub
num. 42. vers. qui eodem in loco, tradit, emptorem,
qui rem à se evinci veretur, ad liberandum eam se-
curè soluere posse, non expectata sententia, quando
debitum est liquidum, & notorium, ergo multò
magis erit permissa transactio, quæ longè minùs lædit
venditorem, quàm ipsa rei restitutio.

In idem consonant Tex. & Glo. in l. si rem ff. de evict.
ubi pariter habetur, quòd, detecta justitia imminen-
39 tis evictionis, potest emptor agnoscendo bonam
fidem, evictionem ipsam prævenire, relaxando cre-
ditori rem petitam, Bart. in l. emptorem 12. in princip.
ff. de act. empti, Castr. in l. atqui natura §. cum me
absente nu.4. & 5. ff. de negoc. gestis, Rota coram Puteo
decis. 178. & decis. 179. lib. 3. & in recent. decis. 337.
40 num. 1. part. 5. & de tutore agnoscente bonam fidem
erga creditorem pupilli, dixit in decis. 151. numero 8.
part. 7. & de hærede gravato Rota coram Amat. Du-
noz. decis. 468. num. 7. etiam, ut dictum est, pendente
lite, & non expectata sententia, imò fortiùs, nul-
41 la allata molestia, vel moto judicio, Surd. consil. 13.
numer. 16. & consil. 36. num. 23. Mangil. de evict. quæst.
29. num. 4. Grattan. decis. March. 13. num. 30. Cyriac.
contr. 372. num. 59. cum duobus seqq. Giovagnon. cons.
98. num. 15. & 18. lib. 1. Rot. d. decis. 337. numer. 2. & seqq.
par. 5. & decis. 34. num. 9. vers. quia sicuti, & decis. 151.
num. 11. vers. sed quemadmodum par. 7. recent. & coram
Durano decis. 449. num. 1. & dixi plenè consult. 25. n. 7.
& seqq. ubi objectis omnibus respondi.

Quæ sententia à nobis sic viribus, & rationibus
comprobata recipienda videtur primò, etiamsi nulla
facta fuisset litis, & molestiæ denunciatio ipsi ven-
ditori, si clarè appareat, nullam eidem emptori
42 superesse posse, vel potuisse defensionem, quia tunc
emptor non tenebatur denunciare, neque temerè
litigare, & malam causam tueri, Alex. cons. 63. num.
12. volum. 6. ubi inquit ex instrumento obligationis
clarè cognosci de justitia evincentis, Couvar. var. re-
sol. lib. 3. cap. 17. num. 6. vers. sextè quamvis, Aucha-
ran. vin. quæst. famil. 36. numer. 4. ubi de veriori
Ursil. ad Afflict. decis. 49. num. 4. ubi asserit, & semper
in practica vidisse ita observari, seque in facto obti-
nuisse, Cyriac. contr. 321. num. 83. Merenda contr. juris
lib. 24. cap. 40. numer. 1. ubi de veriori, & æquiori,
De Luca sub tit. de empt. & vend. d. disc. 19. nu. 8. Gabr.
cons. 129. nu. 13. lib. 1. Rota apud Coccinum decis. 27. nu.
3. apud Merlin. decis. 876. num. 2. & in recent. decis. 18.
par. 4. tom. 2. & decis. 390. nu. 3. par. 5.

An autem competat emptori demonstrare rem
non potuisse defendi, stante justitia evincere volen-
tis, vel potiùs venditori, se modum habuisse defen-
dendi, si sibi opportunè denunciatum fuisset, dubia
est quæstio, Gratian. enim discept. forens. cap. 354. num.
33. & ante eum Cravetta cons. 83. num. 6. & cons. 179.
num. 6. quem sequitur Uvesembec. in paratitlis tit. de
evict. erga finem, tenent, hoc esse probandum ab ipso
43 venditore, Cyriacus verò controvers. forens. 119.
per tot. defendit, hoc onus spectare ad ipsum em-
44 ptorem, qui transegit nulla facta denunciatione,
Hermosilla in l. 32. glos. 1. tit. 5. par. 5. num. 203. fol. 149.
cum qua opinione ego pertransco, quoniam, omissa
denunciatione emptor videtur culposus, dum præsu-
45 mitur ob suam culpam succubuisse l. emptor C. de
evict. Surd. decis. 22. sub nu. 8. vers. quia etsi, hæc autem
culpa, & negligentia debet per eum purgari osten-
dendo, & probando justitiam evincentis, hancque
46 ex notorio non jure venditoris certam victoriam ob-
tinuisse, si judicium prosequutus fuisset, Nassa in add.
ad Alex. cons. 63. sub litt. C. ubi reprehendit contra-
rium tenentes lib. 6. Mangil. de evict. quæst. 9. num. 45.
ubi plures cumulat Costa re integra distinct. 34. num.
5. Hieronym. Gabriel. consil. 129. sub num. 13. vers. &
hoc casu vol. 1. Surd. decis. 22. num. 8. Ursill. ad Afflict.
decis. 49. sub num. 2. vers. cum qualitate, quod semper
sit onus emptoris, Rota apud Achill. de Graff. de
concess. præbend. decis. 1. numero 2. & in rec. decis. 390.
num. 3. par. 5.

Secundò eadem sententia retinenda venit, ut sci-
licet non possit talis transactio à venditore impugna-
ri ob defectum intimationis, & denunciationis,
quando insimul cum ipso emptore venditor quoque
47 in judicio fuisset à creditore conventus, cùm nulla
tunc opus fuisset denunciatione per Tex. in l. heren-
nius 63. §. Caja l. si dictum 56. §. si præsente ff. de evict.
Rota decis. 395. in fin. par. 4. tom. 2. & decis. 390. num. 6.
par. 5. recent. prout hanc sententiam secutus sum mea-
rum Consult. forens. cap. 13. nu. 33.

Tertiò pariter procedit, etiamsi emptor in transa-
ctione non fecisset protestationem, & reservationem
repetendi solutum ab ipso venditore, quoniam, con-
stito de jure evincentis, obtinere debet à venditore,
48 non solùm id, quod ipse emptor per transactionem
soluit litiganti molestanti, & evincere volenti, &
illud repetere ab eo, vel ab ejus hæredibus, Alex.
cons. 102. sub num. 5. vers pro hoc facit lib. 6. Couvar.
var. resol. lib. 3. cap. 17. numero 7. Mangil. de evict.
quæst. 106. num. 24. 25. & 26. De Luca tit. de empt. &
vendit. disc. 19. num. 2. verùm etiam interusuria, seu
fructus recompensativos ad rationem quinque pro
centenario pro pecunia soluta, quia dimittendo
creditorem agentem ad bona vendita, pecunia ei
49 persoluta, perinde est ac si ab eo tot bona evicta fuis-
sent ad eam mensuram, quam capit summa soluta,
respectu pretij in venditione conventi, ita ut fructus
debeantur ad eandem rationem, & mensuram,
quam attulisset ipsa res empta, ita enim decisum refert
Fab. de Anna consil. 15. num. 17. quem refert, & se-
quitur De Luca tit. de cens. disc. 25. num. 4. & 5. ubi
concludit, quòd æquitas legis curabit C. de act. empti,
generaliter procedit etiam favore emptoris, ut sci-
licet venditoris, & emptoris, qui sunt correlativi,
eadem sit ratio, & proportio, consonant Surd. cons.
101. num. 26. Leotard. de usur. quæst. 27. num. 54. & seqq.
Mangil. de evict. quæst. 179. numer. 32. Rota coram Du-
rano decis. 34. num. 32. & coram Gregor. XV. decisio.
347. numer. 7. & 18. & ego Florentiæ hanc opinionem
amplexus sum in causa eorum de Cappucinis, & Tar-
rinis de anno 1675.

Hinc cautè intelligendus est Valeron. de trans. tit.
5. quæst. 5. numero 38. scribens, emptorem non habe-
50 re regressum contra venditorem, quotiescunque
per transactionem emptor causam dedit evictioni,
51 quia hoc intelligo, posse procedere, si nullum jus ex
parte actoris rem prætendentis existeret, vel quan-
do detegeretur aliqua collusio inter ipsos transigen-
tes, itaut in fraudem, & malitiam affectata dicere-
tur transactio, juxtà tradita per Hermosillam in l. 32.
Gloss. 1. tit. 5. par. 5. numero 255. & seqq. fol. 153. tom. 1.
at si ex instrumentis, sententiis, aut decisionibus
actoris intentio adversùs emptorem satis fundata re-
periatur, existimo utique, emptorem habere regres-
sum contra, & adversùs venditorem pro sorte, &
fructibus illius, quam soluit pro retinenda ipsamet re
empta, & si obtinuerit cessionem ab emptore, obti-
nebit etiam pro eo pluri, quod per cessionem conse-
qui debet juxta, ea quæ dicta sunt in sua quæstione
de

de hac materia cessionis loquente hac eadem hujus
tractatus secunda parte. Vel potest intelligi, ut
emptor tunc demum non habeat regressum, quoties
transegisset cum petitore postquam venditor ab eo
denunciatus, litem, & judicium in se suscepisset, ut
scribit *Nicol. Burgund. de evict. cap. 68. numer. 1. seu
cap. 69. num. 1.*

Illud verò, quod dictum est supra, quòd ubi con-
52 stat de jure evincentis, agi possit de evictione, etiam
non secuta sententia *l. emptorem 12. in princip. ubi
Bart. num. 1. ff. de act. empti, Gomez. var. resol. tom. 2.
cap. 2. num. 39. vers. imò, Cyriac. contr. 192. numer. 7.*
intellige hoc magis procedere, ubi evictio promissa
fuit simpliciter, & sine ulla exceptione, pro omni
53 causa, & molestia, vel molestante persona, vel per
verba quomodocunque, & qualitercumque res evin-
catur, hoc enim casu agi potest etiam ante senten-
tiam, & antequam actualis evictio sequatur *gloss. 2.
in l. qui rem in secunda oppos.* & ibi *Sicuard. num. 4.
C. de evict.*

Etiamsi ea sequuta sit ex causa compromissi vo-
54 luntarij, laudi, vel transactionis *glos. in l. cum pœna
ff. de arbitr. Aretin. in §. actionum sub num. 49. vers.
nisi in instrumento Instit. de act. Alex. cons. 4. numer.
2. lib. 3. Gratian. discept. 227. numero 7.* quicquid in
contrarium dixerit *num. 43. & 44.* cùm contra eum
verior sit opinio, quam sequitur *Costa de clausul. clau.
38. numer. 1.* cum alias regulariter sine hujusmodi
55 verbis, si sponte quis cum agente pepigit, transigit,
vel compromittit, non aget de evictione *l. si dictum
16. §. 1. l. herennius 56. ff. de evict. Vvesembec. in pa-
ratitlis ff. tit. de evict. numer. 10. Aretin. ubi supra*,
ubi admonet emptores, ut in eorum emptionibus
56 illa verba opponi faciant, alias nunquam compro-
mittant, vel transigant sine consensu venditoris, prout
de compromisso voluntario, latè *Gratian. d. discept.
227. num. 8. & seqq.* ubi *sub num. 39. & 40.* inquit non
agere de evictione, quando sponte, & voluntariè
57 transegit, aut adversario juramentum detulit, *Surd.
consil. 452. numero 23. Mangil. de evict. quæst. 125. num.
6.* & latiùs de compromisso, & transactione, quæ
procedunt à pari, idem *Mangil. de evict. q. 142. n. 23. &
24. Peregrin. decis. Patavin. 89. nu. 13.*

Quando tamen actor fovet bonum jus, illud osten-
dendo per instrumentum, vel rem judicatam, vel ex
actis, & decisionibus Rotalibus, ut dictum est supra,
licèt videatur emptor tunc sponte transactionem
58 facere, non expectata lite, vel molestia, tamen me-
tu coactionis diceretur eam fecisse, cùm paria sint
facere coactè, vel metu coactionis, nam & solvens
nulla coactione adhibita dicitur invitus solvere, si
sciebat se posse cogi *l. novissimè 7. ff. quod fals. tut. aut.
cur. ges. esse dicat.* & post *Bart. Io. Andream Abbat.
& Dec.* tradit *Gratian. discept. 227. num. 13. 14. & seqq.
& num. 18. & 19.* idem confirmat reprobando *Salicet.
Alex. & alios*, & nos supra comprobavimus *quæst. 2.
num. 53. & seqq.*

Imò secundùm aliquos etiam in casu compro-
missi, laudi, aut transactionis voluntariæ licet em-
ptori agere ad pretium, & interesse contra vendito-
rem, quatenus succubuerit, & contrarium intelli-
59 gendum est respectu dupli, & pœnarum, ut inquit *Glos.
in d. l. si dictum §. si compromisero, & est Tex. in l. non
tamen ff. de evict.* quem in proposito sequitur *Man-
gil. de evict quæst. 13. num. 25.* ubi inquit, præsertim
hoc procedere, si probetur, emptorem fovisse malam
causam, & quòd facta denunciatione, etiam venditor
succubuisset.

Et quòd dupli stipulatio non committatur, si etiam
60 venditor concordaret cum actore, & liberaret pos-
sessorem, dixit *Bald. cons. 3. vol. 1.* quem refert, & se-
quitur *Vincent. de Franc. decis. 145. nu. 3.*

Denique animadvertendum est, quòd si emptor
agnoscendo bonam fidem, quia notorium erat jus
evincentis, transigat cum adversario, aut restituat
rem, non expectata sententia, vel si omiserit denun-
tiare litem venditori, & condemnatus fuit, quòd tunc
61 via ordinaria agendum est contra venditorem, etiamsi
publicum instrumentum habeat, ut notavit *Her-
mosilla in l. 32. glos. 1. tit. 5. par. 5. fol. 157. numero 324.
tom. 2.* & priùs *nu. 203. fol. 149.* ubi reddit rationem,
quia agere debet ex empto actione ordinaria ob
evictionis causam adversùs suum venditorem in se
assumendo onus probandi, rem ad vindicantem om-
nino pertinuisse, ut *nu. 204.* dixit tamen *num. 218. &
323.* quòd si agat non ex eo, quod res vendita fuit
62 evicta, sed quia est hypothecata, vel alicui oneri sub-
jecta, quòd executive agere poterit, quando vendi-
tor promisit rem liberam, & idem tradit *num 209.*
si adesset pactum inter emptorem, & venditorem,
quòd statim mota lite super re vendita, venditor te-
neatur de evictione, vel ad restitutionem pretij.

Ego teneo indistinctè, quòd possit agi ex empto, &
primæva actione, quando venditor promisit rem li-
63 beram, & quidem executivè, ubi in instrumento
adesset obligatio Cameralis, vel illud ex disposi-
tione Statuti haberet executionem paratam, prout
de obligatione Camerali in instrumento venditionis
apposita, scripserunt *Gratian. discept. 175. numer. 26.
Post resol. 118. num. 5. Rota coram Seraphino decisio.
321. numero 19.* & de instrumento, quod vigore sta-
tuti habet executionem paratam, dixit *Rota post Zac-
ch. de oblig. Cameral. decis. 177. numer. 9. & 10.* idem
*Zacchias ad Galles. de oblig. Cameral. quæst. 31. num. 5.
Paul. Rubeus in annot. ad decis. 666. ante numer. 168.
ubi num. 162.* inquit, viam executivam competere
64 tunc, nedum pro his, quæ ex instrumento parent,
sed etiam pro his, quæ tacitè insunt, *part. 4. tom.
3. recent.*

Hinc etiam subsequenter dubitari potest, an ven-
ditor, qui in se litem suscepit, si transigat, num talis
transactio noceat emptori, quominùs jus suum per-
65 sequi possit, & nocere videtur dicendum, quia ven-
ditor est procurator in rem suam *l. venditor 66. §.
periculo ff. de evict.* transactio autem procuratoris
in rem suam dati nocet domino *l. sed si tantum*, &
ibi DD. de pactis, quia domini loco habetur, & lis
ejus propria intelligitur *l. quæ omnia 24. in fine ff. de
procur.* ergo &c.

Sed *Nicol. Burgund.* qui movit hanc quæstionem
de evict. cap. 69. rectè distinguit, quòd, aut per
66 transactionem res emptori non aufertur, & tunc
contra auctorem transigentem agere non potest, cùm
nullum per hujusmodi transactionem damnum inde
sentiat, aut verò per transactionem res venditori re-
stituitur, vel petitori, & sic emptori aufertur, &
hoc casu emptor agere potest, quia ejus interest, rem
potiùs habere, quam actionem pro evictione *l. à sen-
tentia 5. §. sed & si in fraud. ff de appellat.*

Ad contraria autem respondetur, quòd ea proce-
dunt in procuratore, ad quem totum litis commo-
dum, & incommodum pertinet, qualis non est ven-
ditor, qui loco domini non habetur, nec lis ejus
propria est, cùm tantummodò illi commissa dicatur
defensio causæ, & ideo si in defensione suspectus videa-
tur, defensio ipsa emptori committenda est *l. ab*

execu-

executione 4.§.*item ff.de appell.* qui adhuc in lite manet, quam venditor in se transtulisse intelligitur citra novationem, diceretur autem procurator in rem suam quoad hoc, ut quidquid in lite expenderit, actione mandati repetere nequeat *l.si cum venditor* §. *si secundus ff.de evict.*

ARGVMENTVM.

De rebus, & negociis, super quibus transigitur, an, & quando illæ sint claræ, & liquidæ, vel dubiæ, & incertæ, itaut transactio possit, vel non possit super illis sustineri.

SVMMARIVM.

1 *Transactio non potest fieri super Iure claro, sed negocium debet esse dubium.*
Et dubietas debet esse ex utroque latere, numero 2. & num 8.
3 *Transactio facta super re, de qua lis probabiliter moveri non poterat, est nulla ipso Iure, & invalida.*
Amplia, ut neque valeat in vim pacti, nu.4.
Et non obstantibus quibuscunque panis in ea appositis, & non obstante Aquiliana stipulatione, n.5.
Idem procedit, etiam si adesset lis, si tamen eius finis esset certus, & indubitatus, n.6.
7 *Læsio solet considerari secundum litis eventum in transactione.*
Tutor debet litigare pro defensione Pupillorum, non autem transigere, quando adversarij litigantis rationes apparent non relevare, nu.7.
9 *Transactio non valet, quando persuasionibus, sollicitationibus, & minis, vel per se, vel per alium extorta fuit, & nu.12.*
Maximè quando facta fuit inter mulierem, & illum, qui erat Vir sagax, & ibi nu.11.affertur exemplum, num. 12.
13 *Dolus arguitur ex persuasionibus.*
Mulieres instrumentis, & cautionibus capiuntur, sicut Aves, & bestiæ retibus, & nodis, nu.13.
14 *Persuadere plus est quàm compellere, & cogere.*
15 *Lis dubia, & incerta, quòd adfuerit in transactione facta, non creditur assertioni transigentium, neque Notario idem attestanti.*
16 *Transactionem nullam dicens, uti factam super re clara, tenetur hoc probare, maxime si fuerit Iuramento munita.*
17 *Transactionem habens pro se dicitur habere in ea intentionem suam fundatam, donec eius nullitas ex adverso probetur.*
18 *Transigi non potest contra Verba publici Instrumenti aperta, & clara.*
Declara, ut nu.19.
Transactio fieri non potest super iis, quæ priori transactione terminata fuerunt, num.19.
Item super negocio, super quo prius fuerat laudatum, & laudum a partibus acceptatum, & emologatum, num. 20.
Item super cessione Iuris clari, stante sententia, & re Iudicata reportata, num. 21.
Rursus super detractionibus, quæ ex fideicommisso clarè competebant nu.22.
Idem dicitur de lite instituta, quæ tamen erat clara, & jam decisa per Ius commune, vel statutum, n.23.
Et de Sorore, quæ per viam transactionis renunciavit portione, quæ sibi ex statuto clarè debebatur, num. 24.
Super indebito ex causa fructuum societatis, quæ jam erat extincta, nu.25.
Item de eo, qui nullum Ius in re habebat, nu.26.
Et super fideicommisso supposito, quod nullum revera aderat, nu 28.
27 *Calumnia evidenter probatur, quando alicui nullum jus competebat ad litem movendam.*
29 *Transactio licita est super re quamvis clara, dummodò non interveniat calumnia evidens, & palpabilis.*
30 *Transactio est valida, quando concurrit lis, vel ejus timor, periculum, aut suspicio, etiam de facto, & extrajudicialis controversia mota, vel movenda.*
Imò modica occasio dubitandi, nu.31.
Etiam si litis timor procederet ex prætensione non juridica, nu.32.
Et in summa sufficit qualis qualis timor probabilis dubitationis, vel Iuris, vel facti ex futura etiam negatione, aut vexatione de facto mota, & extrajudiciali, quæ tamen calumniam evidentem excludat, num.33.
Amplia, ut nu.34.
35 *Controversia de facto mota contra casum legis, Statuti, vel Instrumenti sufficit ad transigendum.*
Contrarium nu. 36. ubi verius defenditur, & num. 41. 42. & 43.
Et ratio affertur, nu.37.38 39.& 40.
41 *Transactio fieri non potest super rebus liquidis, & claris, nec sufficit sola lis de facto mota, & extrajudicialis contra casum expressum Legis, Statuti, vel Instrumenti.*
44 *Timoris vani nulla habenda est ratio.*
45 *Vexationes, & molestiæ quando non habeantur in consideratione ad effectum validandi transactionem.*
46 *Advocatus agnoscens suum Clientem fovere malam causam non potest illum consulere, ne litem partì adversæ inferat pro inducenda illa ad concordiam.*
47 *Transactio non valet quando extorta fuit per vexationes injustas.*
48 *Causa transactionis an fuerit justa, vel injusta non attenditur ad eam invalidandam, dummodò non adsit calumnia, imò, & si esset injusta, non annullat eam, quando est vallata subtilibus argumentis, & probabili ratione.*
49 *Transactio sustinetur quamvis facta causa redimendi injustas vexationes.*
Intellige, ut nu.50.51.52.53.& 54.
55 *Transactio, stante calumnia, dolo, vel lite ficta, & affectata non potest sustineri in vim transactionis, neque in vim pacti.*
Sustinebitur tamen ex parte possessoris pro retinendis, bonis licet mixta ratione appareret, pecuniam ab eo solutam fuisse, ut suam redimeret vexationem, num. 56.
56 Textus in l. 2. C. de transact. *expenditur, & numero 57.*
58 *Transactio facta per sororem à statuto exclusam à successione cum fratre, cui hæreditas debebatur, quando valeat ad effectum retinendi pecuniam sibi à fratre transigente solutam.*

QVÆ-

QVÆSTIO XLIII.

NOdus præsentis quæstionis consistit in videndo,
& perscrutando, quando res, super qua transi-
gitur, dicatur clara, & liquida, & quando dubia, &
incerta, nam si res, & negocium, quod in transactione
deducitur, careat lite, vel probabili ejus timore, cer-
1 tum est, quòd super eo tanquam claro & non habente
probabilem difficultatem transactio fieri non potest,
& facta non valet, quia de natura, & essentia transa-
ctionis est, rem ipsam debere esse dubiam, & incer-
tam, *Textus* sunt expressi *in l.1. ff. de transf. l. præses 12.*
l. sub prætextu 29. l. si causa cognita 32. C. de transf. l.
pactum curatoris 22. C. de pact. l. Lucius §. finali ff.
de administr. tutor. Gloss. in l. de qua re ff. de transf.
Roman. consil.517. numero 18. Natta consf.543. num.33.
& seq. Alba consf.89. num.1. & 2. Surd. consf.451. numero
11. & decisf.13: numero 19. & decisf.176 numero 2. Me-
noch. consf.1158. num.3. & 4. Manent. consf.136. numero
43. & consf.129. num.45. part.1. Ioan. Ant. Bellon. consf.
79 num.3. Cyriac. contr.3. numero 2. & contr.128. num.
18. & contr.182. numero 80. Magon. decisf. Florent.85.
num.4. & seqq. Cutell. decisf.5. numero 10. & 11. dicens,
2 quòd dubietas debet esse ex utroque latere, *Andreol.*
contr.286. num.76 in fin. ubi latè *num seq.* demonstrat,
quando res in proposito dicatur clara, *Rota coram Se-*
raph. decisf. 895. num.3. coram Gregorio XV. decisf. 311.
numero 1. coram Merlino decisf.470. numer.3. quæ est
etiam *in rec. decisio 410. num.2. & 3. p 5. & in Raven-*
naten. transactionis Ven. 3. Decemb. 1660. coram R.
3 *P. D. Celso §. non obsta:*, videtur enim per dolum,
& evidentem calumniam extorta ea transactio, quæ
fit super re, de qua lis probabiliter moveri non po-
terat, & proinde redditur ipso jure nulla, & invalida
l. in summa 65. ff. de condict. indebit. Roman. consil.
eod.517. numero 19. Natta d. consf.543. numero 18. &
seq. Albo d. consf. 89. numero 2. ubi quòd neque valet
4 in vim pacti, *Menoch. consf.1158. num.3. & 4. Bellon. jun.*
consf.79. num.3. Magon. decisf. Florentin.85. numero 4. &
6. Andreol. d. contr.286. num.76. dicens numero 92. &
seqq. eam tunc non valere, non obstantibus quibus-
5 cumque pœnis in transactione appositis, & non ob-
stante Aquiliana stipulatione, vel lapsu temporis, nisi
sit triginta annorum, quodque illa, neque in vim pa-
cti, aut donationis, aut juramenti sustineri potest,
& inter ejusdem *contr. Albricius contr.288. num.3. &*
4. Rota coram Merlino decisf.490. num.3. & decisf.621.
nu.5. & in d. Ravennaten. transact. coram Celso, & in
rec. decisf.294. nu.14. p.8.

Quæ sententia, & juris certissima conclusio pro-
6 cedit, etiamsi adesset lis, si tamen ejus finis esset cer-
tus, & indubitatus, quem si alter ex transigentibus
scivisset contra quem lis suscitata fuisset, procul dubio
non fuisset inductus ad transigendum ob litem motam
omni penitus juris, & rationis fomento destitutam,
Roman. d. consf.517. num. 18. Ioseph Altograd. inter consf.
Lelij ejus patris consil. 104. sub num. 40. lib.2. Cyriac.
contr. 182. numer. 81. ubi inquit, tunc adesse enor-
missimam læsionem, quia nemo prudens, inspecto hu-
7 jusmodi litis eventu, de quo timere non poterat tran-
segisset, & secundùm litis eventum solet considerari
læsio, & in Tutore, qui non se abstinuit à transactio-
ne, prout debebat, eò, quia adversarij litigantis ra-
tiones apparebant non relevare, scribit idem *Cyriac.*
con.r.562. num. 18. & seqq. ubi inquit, quòd tunc debe-
bat litigare pro defensione pupillorum, quòdque
8 dubius litis eventus requiratur æqualis utrique parti
ad utilitatem transactionis, scripserunt quoque *Panell.*
in l.2. part.2. cap.1. num.9. C. de rescind. vendit. Ciarlin.
contr.219. num.110. lib.2. Rota coram Seraphin. decisio.
861. num.5.

Et eò magis, si probaretur, agentem, vel agere
9 volentem usum fuisse persuasionibus, sollicitationi-
bus, & minis vel per se, vel per alium ad extorquen-
dam in sui beneficium transactionem, ut notarunt
Cæsar Manent. consf.140. num.8. 9 & 10. & seqq. Bellon.
jun. consf. 79. sub num. 7. versf. nec dic, ubi num.6.
& 7. considerat qualitatem personæ, quæ erat mu-
10 lier, cum qua alter, qui erat vir summa vafritia præ-
ditus transactionem inivit, *Pistor. qq. mr.140. part.4.*
ubi declaratum fuit, nullam fuisse transactionem eo,
quia persuasum fuit cuidam viduæ, extare statutum
11 in favorem eorum, cum quibus transegit, quod ta-
men non erat in rerum natura, ex quo arbitrabatur,
evidentem calumniam adfuisse, ut ibidem in fin.
Andreol. d. contr. 286. num.91. ubi ex Manent. consil.
137. num. 1. 50. & 52. ampliat idem procedere etiamsi
mulier consuluerit peritos, qui erraverint, & bene
de transactione inita cum persuasionibus, machina-
12 tionibus, & litteris minatoriis quòd evidenter sit
nulla uti calumniosa, scripsit *Teodor. Hoping.*
consf.21. in decidet d. rat. Rota decisf. 92 numero 25.
p.8. rec. nam ut inquit *Paul. Rubeus in annot. ad decisf.*
460. num.243. part.4. tom.2 rec. sicuti aves, & bestiæ
13 capiuntur retibus, & nodis, ita & mulieres instru-
mentis, & captionibus, arguunt enim dolum persua-
siones, ut scribit *Vlpianus in l. si quis 9.* ibi, *si autem*
mihi persuaserit, ut rem ... quasi mi-
nas solvendo eo sit, vel ut ... quasi melior
eo in familia non sit, dico de dolo danaam actionem,
si callidè hoc fecerit, & ibi *Bart. ff. de dolo, Cravet-*
ta consf.192. numero 12. quoniam persuadere plus est
14 quàm compellere, & cogere, ut tradunt *Decian.*
consf.65. num.4. lib. 2. cum aliis per *Carolum Tapiam*
decisf.16. num. 9. 10. 16. 17. & 18. & Castill. contr. lib.3.
cap.1. nu.106.

Idem concluditur, quamvis iidem transigentes
asseruissent adesse litem, & quidem dubiam, & in-
certam, aleæque fortunæ, & casus expositam, cùm
15 eorum assertioni non sit credendum, neque Notario
idem attestanti, nisi aliunde hoc probetur, quàm ex
eorum dicto, & supposito, quod potest esse fictum,
artificiosum, & simulatum, *Angel. in l. cum his §. si*
cum lis ff. de transf. Dec. consf. 351. num. 3. Roman. consf.
517 numero 19. Parisf. consf.11. num.33. lib.2. Bardellon.
consf.2. num.60. Surd. decisf. 132. num.20. Cutell. decisf.5.
num.13. Rota coram Merlino decisf. 490. num.4. & 5.
& in rec. decisf. 34. numer. 1. part. 8. cum aliis à me
supra citatis *quæst. 2. numer.70.* ille tamen, qui dicit
16 transactionem nullam hoc respectu tanquam factam
super re clara, & indubitata, hoc probare debet,
Surd. decisf.104. num.3. & 4. & per tot. ubi testatur, sic
pronunciatum *Seraphin. decisf.976. num.1.* ubi quòd
maximè si fuerit jurejurando munita, nam qui habet
17 pro se transactionem, ab ea non est recedendum tan-
quam valida, & justa, donec & quousque ex ad-
versò legitimè ejus nullitas probetur, & judiciis sen-
tentia confirmetur, ut scribunt *Castill. decisio. 63. &*
854. numero 2. & alij, quos latè congessi *in quæstione*
particulari.

Ex quibus juribus, & rationibus deducitur, quòd
18 contra verba publici instrumenti aperta, & clara
transigi non potest, ut consuluit *Ioan. Ant. Bellon.*
consf.79. num.1. & per tot. Morot. consf.88. Cutell. dec. d.
decisf.5.

decis. 5. *num.* 11. si tamen ejus verba recipere possent
19 aliquam difficultatem, vel circa factum, vel circa
sensum, tunc bene potest fieri transactio, ut volue-
runt *Surd. cons.*451.*num.*50.*Carol.Tapia decis.Neapol.*
6.*num.*44. *Seraphin. de juram. privileg.*74. *num.*67.
& 68. ubi declarat, quodnam dicatur liquidum, &
illiquidum, *Morot. cons.eodem* 88 *num.*6. *& seqq.* &
dixi in sua quæstione, ubi plura ad rem hanc cumu-
lavi super iis, quæ priori, validaque transactione ter-
20 minata fuerunt, quòd iterum non possit transigi tan-
quam super re clara, & liquida, decidit *Rota decis.*410.
*p.*5. *& decis.* 34. *par.* 8. *rec.* ubi de transactione inita
super negocio, super quo priùs fuerat laudatum, &
laudum à partibus acceptatum, & emologatum;
21 super cessione juris clari, stante sententia, & re ju-
dicata reportata, quòd nulla pariter sit transactio de-
cidit *Seraphin. decis.* 825. *numero* 3. super detractio-
22 nibus, quæ ex fideicommisso clarè competebant
nullam fuisse transactionem consuluit *Andreol.contr.*
286 *numer.*73.*cum plurib. seqq.* de lite iostituta, quæ
23 tamen erat clara, & jam decisa per jus commune, vel
statutum, *Alba cons.*89. ubi de sorore, quæ per viam
transactionis renunciavit portioni, quæ sibi ex sta-
24 tuto clarè debebatur, & consuluit, eam esse nul-
lam ipso jure, itaut neque in vim pacti valere possit,
*Dexart. decis.*96. *per tot.* super indebito ex causa fru-
25 ctuum societatis, quæ jam erat extincta, & per con-
sequens nulli fructus debebantur, *Rota coram Cava-
ler decis.*304.*numero* 1. *&* 2.*Dexart d. decis.*96. & de
26 eo qui nullum jus in re habebat, scripserunt *Castr.in
l.in summa num.* 3. *circa medium vers. quia actor pe-
tit quod sibi non debetur ff. de condict. & demonstrat.
Craveta consil.*152. *numero* 10. *&* 11. *Rota decis.*292.
numero 10.*& decis.*294.*numer.*12.*p.*8.*rec.* ubi inquit,
27 quòd calumnia evidenter probatur, quando alicui
nullum ius competebat ad litem movendam, *Cava-
ler.decis.*212.*numero* 2. & super fideicommisso suppo-
28 sito, quod nullum re vera aderat, quando illud de-
dit causam transactioni, *Rota decis.*186. *& decis.*429.
*in fin.part.*4.*tom.*2.*rec.*

E contra verò videtur etiam super re quamvis
29 clara, & indubitata licita transactio, dummodò non
interveniat calumnia evidens, & palpabilis, nam
Text. in l. 2. *C. de transact.* & ibi *gloss. in verbo nulla*,
cum quo omnes DD. conveniunt, vult, quòd ad va-
liditatem transactionis sufficiat lis, seu litis timor,
30 periculum, & suspicio etiam de facto, & extrajudi-
cialis controversiæ motæ, vel movendæ, *Alex.cons.*
41.*numero* 4.*lib.*6. *Paris.cons.*3.*num.* 24.*lib.*4. *Natta
cons.*465.*num.*2. *Becc.cons.*109.*numer.*6.*lib.*1. *Decian.
respons.*64. *numero* 1.*lib.*3. *Honded.cons.* 49.*sub num.*
34. *vers. præterea lib.* 1. *Gratian. discept. forens. cap.*
476.*numerò* 3.*& cap.* 861.*num.*1. *Cyriac. contr.* 128.
numero 87.*Lud.Post.resol.*147.*num.*13. *Rota decis.*74.
*numer.*4.5.*&* 6.*part.* 5.*rec.* Imò modica occasio du-
31 bitandi *d.l.*2. *ubi gloss.in verbo nulla, Alex. consil.* 20.
numero 3.*lib.*3.*Becc.d.cons.*109.*sub numero* 8.*vers.nam
eo ipso, Caphal. cons.* 772. *numero* 33. *Carena resolut.*
32 204 *num.*6.*&* 7. ubi etiamsi litis timor procederet ex
prætensione non juridica, *Annot.ad Gregor. XV. de-
cis.* 149. *Ossasch. decis.* 91. *num.* 23. & in summa suf-
33 ficit qualis qualis timor probabilis dubitationis, vel
iuris, vel facti ex futura etiam negatione, aut vexa-
tio, & molestia de facto mota, & extrajudicialis,
quæ tamen calumniam evidentem acturis excludat,
Natta cons. 548 *nu* 13. *Surd.cons.*451.*nu.*48. *Mantica
de tac.& amb.convent.lib.*26.*tit.*1.*nu.*16.*& seqq.Rota
decis.*74.*num.*5 *&* 6.*par.*5.*rec.& coram Buratto decis.*
280.*num.*11.& post *Salgad.in labyrint.credit.decis.*25.
*num.*3.*& decis.*40.*num.*8. & memoriæ repetenda sunt,
quæ latiùs scripsi *quæst.*2.

Nec attenditur, utrum lis, & controversia sit
34 justa, vel injusta, dummodò enim evidens calumnia
cesset, quælibet causa colorata apparens, ac etiam
fatua sufficit ad sustinendam transactionem, *Alex.
cons.*20.*num.*3.*lib.*3. *Curt.jun.cons.* 150.*num.*16. *Soccin.
cons.*4.*num.*2. *lib.*1.*Surd. cons.*451.*num.*50. *&* 51. *Rota
decis.*447.*num.*2. *& decis.*715.*sub nu.*5.*par.*2. *& decis.*
348.*sub num.* 4. *vers. ultrà quod, part.* 4. *& decis.*74.
*num.*5.*&* 6.*par.*5.*rec.*

Unde super controversia de facto mota contra
35 casum legis, statuti, vel instrumenti, quòd illa suf-
ficiat ad transigendum, scripserunt post alios *Surd.
cons.*451.*num.*50. *&* 51. ubi ponit casum sororis à sta-
tuto exclusæ, quæ petebat à fratre divisionem bono-
rum paternorum, non obstante clara in contrarium
statuti dispositione in favorem fratris, & per talem
controversiam devenit ad transactionem, quam, non
obstante statuto claro, & liquido consuluit valere, &
*Gratian.discept.forens.cap.*861.*nu.*8. *&* 9. ubi de tran-
sactione inita cum emptore fundi dotalis, qui alienari
non poterat.

Hæc autem *Surdi*, *& Gratiani* sententia mihi
semper visa est legi, & rationi parùm consonans, &
36 accommodata, tum quia, illa admissa, unicuique
daretur occasio, & libertas effrænata, nullisque coar-
ctata modis movendi litem, aut vexandi adversarium
quocumque modo, & via excogitata, & inventa
cum fine eliciendi transactionem super re, super qua
jus se habere, vel non habere non ignoraret, aut
saltem ignorare non deberet, sicut quælibet persona
etiam rudis, & mediocriter prudens id agnosceret,
ideoque rectè *Text. in l. præses* 12. *C. de transact.*
remittit prudentiæ, arbitrio, & religioni Judicis exi-
37 stimare, utrum transactio de dubia lite facta sit, an
ambitiosè id, quod indubitatè deberi posset, remis-
sum sit, ut priori casu ratam manere transactionem
jubeat, posteriori casu nullam pronunciet, concor-
dat cum hoc Textu alter *Text. in l. si causa cognita
C. eodem*, & calumnia evidens, quæ semper destruit
quodcumque accordium, & transactionem, inter-
venisse dicitur, quotiescumque apparet, actorem tran-
38 sigentem transegisse super re, super qua nullum jus
habebat, ob idque præsumitur, transactionem callidè
extorsisse, ex qua iniquum esset tanquam ex suo dolo
quidquam consequi, qui dolus arguitur, quando
in contrarium apparet publicum Instrumentum, vel
casus à lege, vel statuto decisus, ut notarunt *Natta
consil.*543.*num.* 28. *Rimin.jun. consil.*614. *numero* 74.
75. *&* 76. quos sequitur *Bardellon.cons.*2. *numer.*62.
& 63. dicens, quòd nunquam inspicitur id, quod fit
39 de facto, quando constat de evidenti calumnia agen-
tis, quia negatio calumniosa non facit rem dubiam,
*& ibi num.*64. *ex eodem Riminald.d.cons.* 614.*num.*
73. confirmat litem dubiam, & incertam dici non
40 posse, ubi adest casus legis, sed dici factam tali in casu
per evidentem calumniam, & ob id nullam esse, *Can-
cer.var.resol.part.*1.*cap.*13.*de empt. & vendit.num.*38.
*& seqq. Morot. cons.*88. *num.*7. dicens, negationem
evidenter calumniosam illam esse, quæ per Instru-
mentum reprobatur.

Tum etiam quia nimis restringeretur, imò in
totum tolleretur legis dispositio prohibentis abso-
41 lutè transactiones fieri super rebus liquidis, & claris,
quoniam, si sufficeret sola lis de facto mota, & ex-
trajudicialis contra casum expressum legis, statuti,

vel

vel Instrumenti, ex eo quòd eventus litis sit incer-
tus, cùm Iudices sæpenumero judicent, ut inquit
idem *Gratian. loc. cit.* de jure cervellotico, & ad bal-
lestras, non inspectis juribus, & rationibus, vt plo-
ties vidisse asserit: sequeretur, quòd indistinctè super
42 omnibus rebus etiam certissimis, & quæ nullam du-
bitationem sui natura recipere valent, posset transigi,
habito respectu ad judicum imperitiam, & igno-
rantiam, nonne ergo ridiculum esset affirmare,
quòd Iudicis ignavia, & socordia præbeat justam
transigendi causam? nimis enim remota est ista causa
non solùm ab actu, sed etiam ab ipsa potentia, even-
tus quidem litis semper incertus est, & casui
fortuito æquiparatur, & ob id transactio dicitur re-
cessus à lite, inspecto scilicet eius fine, ad quem tota
dirigitur illius virtus, sed quia materia transactionis
sunt res incertæ, litigiosæ, & dubiæ, & omne per-
fectum constare debet materia, & forma, ideo requiri-
tur, quòd lis, & quæstio mota, vel movenda versetur
43 circa rem dubiam, & incertam, vel quæ saltem habe-
at in se probabilem dubitationé, ita ut timor litis, vel
præséntis, vel futuræ sit re vera probabilis quodámodo
instans, & in potentia propinqua non autem dolosè &
studiosè confictus, aut à mendacijs, vel simulatis sua-
sionibus, & suppositis causá habens, & ex levitate co-
gitatus, vel colorate propositus, ut optimè scribunt
Dec. cons. 479. num. 12. Bero. cons. final. numer. 34. & 35. lib. 2. Batt. cons. 67. numer. 52. Perra de fideicom. quæst 8. num. 73. Surd. cons. 501. nu 9. & decis. 185. num. 10. Bardellan. cons. 2. num. 64. Cæsar Manent. cons. 140. num. 21. lib. 2. Cancer. var. resol. cap. 13. num. 39. lib. 1. latissimè *Andreol. contr. 286. n. 76.*
ubi plures casus, & DD. in hanc sententiam conspi-
rantes adnumerat, & ibi eruditè *Albric. contr. 288. nu. 8. & ibi nu. 10. & seqq.* reprobat *Gratian. d. disc. 861.* & ad DD. ab eo allegatos sigillatim respon-
det, & idem *Andreol. contr. 246. sub num. 16. vers. errat*, reprehendit eundem *Gratian. d. discept. 861. Rota decis. 462. num. 9. & decis. 534. nu. 5. part. 2. & decis. 34. num. 1. par. 8. recent. & coram Merlino decis. 490. numer. 7. & decis. 621. numer. 23. & decis. 799. num. 11.* vani enim timoris nullam esse rati-
44 onam, inquit *Celsus in l. vani timoris ff. de reg. jur. Dec. in l. in omnibus causis pro facto num. 2. ff. eodem, Bursatt. cons. 71. numer. 36. Surd. decis. 283. numer. 6.*

Prætetea neque assentior eidem *Surdo in d. cons. 451. num.* 48. dicenti, quòd solæ vexationes haben-
tur in consideratione ad effectum sustinendi trans-
actionem, quia si hujusmodi vexationes, & molestiæ
45 procedant à solo animi motu, & impetu vexantis
reum sine ulla probabili causa, & ratione, verius
est, quòd non sufficiunt, & totum id, quod datur ad
eas redimendas, dicitur datum ex turpi causa & re-
peti potest, vt scribunt *Roman. cons. 517. nu. 20. Vrsill. ad Afflict. decis. 149. num. 14.* obi inquit, quòd il-
46 lud, quodquis capit ab aliquo causa redimendi inju-
stas vexationes, non potest cum bona conscientia
retinere, & *num. 16.* damnat eos Advocatos, qui,
cùm agnoscant suum Clientem fovere malam cau-
sam, consulunt litem parti adversæ inferre, ut tædio
pars ipsa affecta, deveniat ad concordiam, *Cravetta cons. 152. n. 10. & cons. 747. n. 49. Thuschus T. concl. 345. n. 14. & concl. 346. num. 9. & 13. Capyc. decis. 95. nu. 3. Andreol. contr. 286. num. 80. & ibidem Albricius*
47 *contr. 288. numer. 2.* ubi quòd etiam tunc tenetur
actione injuriarum, & pœna concussionis, tanquam
transactio fuerit sordida concussio, optimè *Theodor. Hapingk. cons. 21. in decidend. rat. fol. mihi 470. col. 1. Hodierna contr. 37. num. 22. Mantica de tacit. & ambig. convent. lib. 26. tit. 1. numer. 34. vers. accedit, Rota in Romana hæredit. 30. Ianuary 1659. coram Bevilacqua, & in Romana Transactionis 15. Decembris 1659. coram Verospia, & in Ravennaten. transact. Vener. 3. Decembris 1660 coram Celso*, & quo-
ad justitiam & injustitiam causæ principalis, quæ non
attenditur, ut dictum est supra, idem *Albric. Albric.*
48 *d. contr. 288. sub num. 14. vers. Bald.* respondet ex
doctrina ejusdem *Baldi in l. 2. C. de transf. in primo notab.* quòd debet intelligi de injustitia velata subtili-
bus argumentis, & ratione probabili.

Posset tamen sustineri sententia *Surdi & Gratiani*
in eo, qui possidet, qui transigendo pecuniam acci-
pit pro dimissione bonorum, quoniam ille, licèt
pro retinendis bonis utatur omnibus artibus, & ma-
49 litijs, transactio nihilominus sustinebitur, quia po-
tiùs toleratur Reus malitiosè se defendendo, quàm
actor molestando, ut fuit sententia *Grassa in d. l. 2. C. de transf. sub verbo nulla, vers. sed non are consentia, & ibi Castren d. l. 2. vers. sed obstat unum*, ubi inquit
hanc esse communem opinionem, sequitur *Bart. quoque à num. 1. usque ad 3. idem Castren l. sub prætextu numer. 6. C. eadem, Emanuel Suarez comm. opin. in verb. transactio, Surd. cons. 451. num. 51.* quos sequi-
tur *Carol. Tapia decis. Neapolit. 2. num. 334. in impress. anni 1626. Hodiern. contr. 37. num. 26.*

Et quamvis sententia *Surdi & Gratiani* in reo
possidente, videatur communiter recepta, quia reus
quidquid facit, & quidquid dicit ad retinendum bo-
na per eum possessa, etiamsi calumniosè faceret, di-
ceretur id sibi licere.

Attamen hanc sententiam veram existimo, quo-
tiescunque reus possessor adducit aliquas probabiles
50 rationes pro tuitione bonorum, non verò quando
versatour in claris, & apparet, illum dolosè bono-
rum restitutionem negare, illicitèque resistere, ut
animadvertit idem *Albric. d. contr. 288. sub num. 14. vers. quamvis verò, Capyc. decis. 95. num. 3.* ubi quòd
potest conveniri condictione ob turpem causam, sed
imò distinctionem allatam esse à pluribus DD. re-
jectam, tradit idem *Albric. loc. citat.* probans idem
operari dolum & calumniam ex parte actoris, sicut
ex parte rei, cùm ad imparia transigentes non debe-
ant judicari, sicut idem dicerem in actore movente
litem contra bonorum possessorem, qui licèt in il-
51 lis nullum ius habeat, si tamen aliquid recipiat à
reo cupiente se liberari ab hujusmodi vexatione, &
molestia, tunc licitè poterit sustineri transactio ex
utraque parte, & in possessore feudi, emphyteusis,
vel fideicommissi tradit *Mangil. de evict. quæst. 143. num. 3.* & in maioratus possessore, *Molin. de primog. lib 4. cap. 9. num. 22. in fin.* Verùm *Roman. cons. 51. num. 20.* tenet, licitum fore pecunia redimere vexa-
52 tiones per viam pacti simplicis, non per viam veræ
transactionis, imò dubitat etiam per viam pacti id
posse fieri, stante quòd soluens repetere potest per
condictionem ob turpem causam, ex qua actor justè
nihil recipere debebat, *Andreol. contr. 286. numer. 80.* & bene *Theodor. Hapingk. cons. 21. in decid. rat. fol. 470. col. 1.* inquit, quòd, licèt dici possit diligentis
esse patrisfamilias talem facti vexationem, aliquo
53 dato retento, vel remisso, conventione sua redimere
argum. c. dilectus de Simonia, Alciat. in l. 2. n. 4. in fin. C. de transf. Attamen hoc verum existmat, nisi
evidens calumnia, vel læsio enormissima inter-
veniat post *Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 26.*

tit.1.nu. 24. vers. accedit, & *tit. 8.& 9.per tot. Hodiernus contr. 37. num.22. & seq.* ubi inquit, quòd, stan-
55 te calumnia, dolo, vel lite ficta, & affectata non
potest unquam sustineri in vim pacti, quia non est
in potestate partium facere, quòd pactum sit trans-
actio, si verò adsit aliqua probabilis ratio, & causa,
quòd bene sustineatur, licèt mixta ratione appareret
56 ex parte possessoris transigentis pecuniam soluisse,
ut suam redimeret vexationem, & animi tranquillita-
tem & quietem acquireret, idem *Hodierna contr.*
37. num. 26. & ad Tex. in l. 2. C. de trans. ubi Soro-
ri possidenti hæreditatem certa pecuniæ quantitas
promissa fuit, licèt nulla fuerat quæstio hæreditatis,
egregiè respondet idem *Albric. d.contr.283. num. 14.*
vers. planè, dicens intelligendum esse, ut licèt nulla
adhuc muta fuerit quæstio hæreditatis, imminebat
57 tamen timor, & periculum litis futuræ, idcirco cir-
ca justitiæ, vel iniustitiæ causam nihil dicit Impera-
tor, quia pro validitate transactionis sciebat solum
probabilem timorem futuri judicij sufficere, & sic
interpretati sunt *Textum* illum *Purpurat. Ant. Fa-*
ber, Alberic. Fulgos. & alij, quos refert, & sequitur
Albric. ibid. d. controvers. 288. d. §. planè & dum
ex eodem *Textu d. legis secundæ Castrens. & Iason.*
cùm alijs supra allegatis à *Gratiano & Surdo* inferunt
isti casum *d. legis secundæ* adaptari posse ad Sororem
per Statutum exclusam, quæ licèt nullum jus habeat
58 in hæreditate, retinere tamen potest pecuniam à fra-
tre cum ea transigente sibi solutam, intelligendi sunt,
posita in dubium statuti validitate, aliàs enim, si
validitas statuti non controverteretur, soror esset in
manifesta calumnia, & transactio vitiaretur, ita ap-
positè respondet idem *Aloys. Albric. d. contr. 288. sub*
d. num. 14. vers. Castrensis, & Iason.

ARGVMENTVM.

Transactio, an, & quando fieri possit super juris articulo, aut quæstione.

SVMMARIVM.

1 *Transactio fieri potest de articulo Iuris.*

2 *Transactio fieri potest super articulo Iuris, an Statutum extendat vires suas extra territorium, & an comprehendat forenses.*

3 *Transactio ut valeat super Iuris articulo, sufficit authoritas unius Doctoris excellentis.*

4 *Transactio fieri non potest super articulo Iuris à Rota Romana sæpius deciso, subsequutis exinde sententijs.*

5 *Decisio Rotæ vim legis obtinet, quando subsequuta fuit ex ea sententia.*

6 *Transactio initæ super articulo, an mulier instituta in usufructu, nullo scripto hærede in proprietate, dum ipsa vivit, sed solùm post ejus mortem, intelligatur hæres proprietaria, non subsistit, quia iam casus reperitur decisus, quòd illa sit usufructuaria.*

Contrarium firmatur nu. 15.

7 *Dubia res non dicitur ex qualibet negatione facti, dum ipsa negatio facilè reprobari valet.*

8 *Transactio fieri potest super articulo, licèt semel à Rota deciso, quando adhuc penderet decisio, seu positio, nec subsequuta fuisse sententia.*

9 *Rotæ Decisio est actus extrajudicialis, qui non firmat statum, cùm Decisio possit per eandem Rotam revideri & revocari.*

10 *Rotæ resolutio facit opinionem probabilem, sed non necessariam.*

11 *Transactio sustinetur super articulo Iuris, quando post transactionem superveniret decisio definiens casum in transactione deductum.*

12 *Transactioni recessus non datur sub prætextu decisionum in alijs causis emanatarum.*

13 *Transactio sustinetur super articulo Iuris, propter varias DD. opiniones tempore transactionis controverso, licèt postea per decisionem longè post editam sublata fuerit articuli dubietas, & nu. 17.*

Respondetur ad contraria, & nu. 18.

14 *Articuli Iuris dubietas attenditur ad effectum transigendi de tempore ipsius transactionis.*

16 *Transactio fieri potest etiam post decisiones, & sententiam Rotalem.*

19 *Transactio super quindennijs nisi sit à Sede Apostolica confirmata præjudicare non potest successoribus.*

20 *Transactio fieri non potest super illa opinione, an Trebellianica possit prohiberi filius primi gradus, si per testatorem fuerit expreßè prohibita, non obstante consuetudine contraria, quam in loco adesse prætenderetur & nu.21.*

Contrarium tamen fuit decisum in casu quo tacitè prohibita fuit per prohibitionem alienationis nu.22.

23 *Transactio sustinetur, quoad ipsos transigentes per talem qualem dubietatem, ac dictum, & opinionem unius Doctoris, secus verò quando agitur de præiudicio successorum, venientium independenter à transigentibus, quia tunc requiritur dubietas non simplex, & nuda, sed mixta, regulata scilicet cum bono Iure, & bona fide.*

24 *Res dubia & incerta dici non potest ad effectum transigendi, quæ desumitur ex scripturis, vel ratiocinijs Advocatorum, qui in causa scripserunt absque ulla lege, & Doctore, qui in terminis allegetur, quando ex altera parte articulus Iuris non controversus demonstratur.*

25 *Quæstio Iuris dubia non dicitur, quando apertis Libris decidi potest.*

QVÆSTIO XLIV.

De articulo juris, in quo sunt variæ & contrariæ
opiniones, fieri potest transactio, sicut de
1 facto dubio, quia rem dubiam, & incertam faciunt
Doctores contrariantes, *Bald. in l. cum proponas 6.*
numer. 2. vers. si autem est quæstio C. de reb. cred.
Surd. cons.556. numer. 4. Maneus.cons. 136. num.44.
lib. 2. Costa de facti scien. & ignor. inspect. 81. numer.
7. Cyriac. contr. 128. nu. 90. & contr. 3. numer. 18.
D. De Luca tit. de fideicommiss. disc. 173. numer. 9.
tom. 10. Altegrad. cons.94. sub nu.72. vers. concludo,
lib. 1. ubi de statuto, an illud extendat vires suas ex-
2 tra Territorium, & an comprehendat forenses,
quòd super eo possit transigi, consuluit *Rota decis.*
263. num.3. par. 3. rec. ubi inquit ad hunc effectum
3 sufficere auctoritatem unius Doctoris excellentis,
sequitur *Carena resol. 204. nu.7. & seqq. Card. Ottobon. decis. 25. num.15. & 16. Vincentin. cons. 3. nu. 18.*
Altograd. jun. contr. 6. num. 19. De Luca tit. de fideicom. disc. 173. nu.8. in tom. 10. Rota post Torre de pact. futur. success. decis.211. n.10. quidquid scripserint
relati per *Andreol. contr. 286. num. 88.* qui negarunt,
transigi posse super quæstione juris, sed solùm super
quæstione

quæstione facti, cùm contra eos verior sit opinio.
Quando tamen articulus fuisset à Rota Romana
sæpe sæpius decisus, subsequutis exinde sententijs,
4 non posset ampliùs dubius nuncupari, quamvis ha-
beret ex utraque parte sectatores, quia, cùm deci-
5 sio Rotæ vim legis obtineat, ut per *Vant. de nullit. ex
defect. jurisd. Iud. deleg. num. 20. Menoch. cons. 53.*
6 *num.* 28. articulus decisus dicitur clarus, & indubi-
tus, prout de transactione inita super articulo, an mu-
lier instituta in usufructu, nullo scripto hærede in
proprietate, dum ipsa vivit, sed solùm post eius mor-
tem, intelligatur hæres proprietaria, scripsit *Ioseph
Altograd. inter cons. sui patris cons. 104. per tot. lib. 2.
præsertim à num. 37. cum pluribus seqq.* eam non va-
lere, quia ea opinio, quòd illa sit usufructuaria apud
Rotam fuit uti verior, & receptior canonizata, &
proinde dum in isto casu ob decisiones Rotales
finis ejusdem litis certissimus ad favorem hæredis
proprietarij redderetur, non erat locus transactioni
ex deductis supra, pro quo facit, quòd quælibet ne-
7 gatio facti rem dubiam non facit, dum ipsa negatio
facilè reprobari valet, ut inquit idem *Altograd. d.
cons. 104. sub nu. 40. Andreol. d. contr. 286. num. 76.
ibique Albritius contr. 288. num. 7.* ubi quòd negatio
tunc dicitur temeraria.
Ubi verò articulus fuisset semel à *Rota* decisus, vel
adhuc penderet decisio, seu positio, nec subsequuta
8 fuisset sententia super hujusmodi articulo, existimatem
rectè transactionem sustineri, quia respondet *Card.
Ottobon. decis. 25. numer. 18. & 19.* quòd decisio
9 *Rotæ* est actus extrajudicialis, qui non firmat statum,
cùm decisio possit per eandem *Rotam* revideri, &
revocari, *Buratt. decis. 158. numer. 8.* quem sequitur
*Card. Ottobon. d. decis. 25. num. 9. Merlin. decis. 284.
numer. 6.* & ulteriùs resolutio *Rotæ* facit opini-
10 onem probabilem, sed non necessariam, ut scripsit
Altograd. cons. 94. num. 32. lib. 1. & fortiùs hæc sen-
tentia haberet locum, si post transactionem superve-
11 niret decisio definiens casum in transactione dedu-
ctum, quia sicut sub prætextu instrumentorum de no-
vo repertorum, semota occultatione dolosa, à trans-
12 actione non liceret recedere, ita nec sub prætextu
decisionum in alijs caussis emanatarum, ut optimè
idem *Card. Ottobon. decis. 25. num. 20. & 21.* ubi age-
batur de transactione inita cum supposito, quòd do-
natio facta ab ingredienta religionem esset invalida
ob non servatas solemnitates à Sacro Concilio Tri-
dentino requisitas, secundùm opinionem *Rotæ*, à qua
posteà recessit firmando, eam non subiacere solem-
nitatibus ejusdem Concilij, dum ea fit à muliere, quæ
adhuc Monasterium ingressa non est, sed ingredi cu-
piat, & dictum fuit, non per hoc potuisse alterum
transigentem recedere à transactione, quia cùm arti-
13 culus validitatis, aut invaliditatis donationis sit meri
juris, & habeat ex utraque parte gravissimos DD. di-
ci non potest, alterum ex transigentibus sequendo
opinionem invaliditatis fuisse deceptum, vel con-
trahentes mala fide transegisse; ad quam evitandam
suffragatur etiam error juris, quando jus non resistit
contractui, quam sententiam posteà tennit etiam
Royas decis. 477. num. 7. idem dixit *Rota in Bononi-
en. pradij Luna 6. Martij 1662. coram R.P.D. Alber-
gato*, ubi quod mediante varias Doctorum opinio-
14 nes de tempore transactionis vigentes, non potuit
tolli dubietas articuli controversi per decisionem
longè posteà editam, quæ quidem dubietas efficit,
ne lis, quæ super articulo vertitur, dicatur calumni-
osa, *Rota decis. 496. num. 5. & 6. par. 13. recent.* ubi
quòd ad hunc effectum attenditur dubietas de tempo-
re transactionis, *Menoch. cons. 156. numer. 35. Ot-
tobon. decis. 25. nume. 12. De Luca tit. de usur. disc.
35. num. 17.* & in specie in casu ab *Altogrado* superi-
ùs relato eadem *Rota* tenuit, transactionem valere *in*
15 *Imolen. Pradij Ven. 6. Iunij 1653. coram eodem Alber-
gato*, ubi inquit, quòd negari non potest, quin talis
opinio suos habeat contradictores, quorum auctori-
tas licèt sit posthabenda Rotali, operatur tamen, ne
lis desuper introducta dici possit calumniosa, quod
sufficit, ut valida censeatur transactio, quod idem
repetit *Altograd. jun. contr. 6. nu. 19. & 20.*
Quinimò, & in fortioribus terminis, quòd etiam
16 post decisiones, & sententiam Rotalem deveniri
possit ad transactionem firmatum fuit *in Ferrarien.
præensi fideicommissi de Tassonis §. secundum tollitur
coram Bourlemont.* relata *in d. Bononien. pradij coram
Albergato.*
His non refragantur *decisiones 23. 48. & 70. co-
ram Martino Andrea*, ubi decisum videtur pro nulli-
17 tate transactionis ex nova opinione, quam *Rota* po-
stea tenuit, quindennia scilicet non deberi ea quibus-
dam beneficija, quamvis priùs tenuerat contrarium,
illa scilicet esse debita, & insuper subsequuta etiam
fuisset sententia conformis paucos post dies post trans-
actionem initam, quoniam *in d. decis. 23.* respondet
Rota, quòd transactio non impugnabatur ex quo *Rota*
sententiam immutavit, sed quia clarè apparebat,
quindennia non deberi tum ex indulto Pij V. &
memoriali Clem. VIII. tum quia nunquam fuerunt
soluta, ut dixit *Rota d. decis. 23. num. 11.* tum demum
quia fuerat commissa causa nullitatis, & notoriæ in-
justitiæ dictæ sententiæ, & rescissionis transactionis,
qua commissione stante, supervenerunt decisiones
Rotales contrariæ, in quibus apparebat veritas istius
novæ opinionis, quam propterea dixit, debuisse
Iudicem sequi, & transactionem rescindere.
In altera verò *decis. 48. sub num. 13. 14. & 15.* res-
pondet suffragari transactionem quoad quindennia
18 soluta, durante illa prima opinione, & sic quoad
præterita, non autem quoad futura, maximè quia
in transactione, & sententia, quæ continet obliga-
tionem respicientem tractum temporis futurum in
dijudicanda læsione attēditur etiam tempus futurum,
& attento præsertim quòd ea transactio non erat
19 confirmata à Sede Apostolica, quæ per consequens
præjudicare non poterat successoribus, qui tali con-
cordia non ligantur, ut dixit *in decis. 70.*
Cæterùm si transactum fuit super opinione, quam
Rota semper tenuerit, ita ut certus redderetur finis
litis, tali casu transactio minimè sustineretur, ut in
20 terminis illius opinionis, an Trebellianica possit
prohiberi filijs primi gradus, dixit *Rota*, quòd si ex-
pressè prohibita fuit à Testatore, non possit peti, &
hujusmodi prohibitio valeat, & teneat adeò ut nulla sit
habenda ratio contradicentium ad inducendam dubi-
etatem pro subsistentia transactionis, ut *in Bonon. fi-
deicommissi de Malvetijs Vener. 4. Februarij 1661.
coram Bevilaqua, quæ est decis. 277. num. 12. par. 13.
rec.* ubi inquit, hoc verum esse, non obstante con-
21 suetudine, quam Bononiæ adesse prætendebatur.
Decisum tamen fuit postea in una *Bononien. fideicom.
de Bonfilijs Merc. die 24. Ianuarij 1663. quæ in rec.
est decis. 13. part. 13.* transactionem valere initam
22 super detractione Trebellianicæ quamvis tacitè pro-
hibitæ per prohibitionem alienationis, quasi quòd
primo casu expressa Testatoris prohibitio effica-
cior sit ad reddendam claram, & indubitatam

Rota opinionem, firmantis Trebellianicam prohiberi posse, oon obstante prætensa consuetudine in contrarium adducta.

Rectè autem in hac materia distinguens *Io. Bapt. de Luca tit. de emphyt. disc. 52. num. 12. in tom. 4.* scribit, quòd aut agitur de sustinenda transactione
23 quo ad ipsos transigentes liberam suorum bonorum
dispositionem habentes, & ab eis causaю habentes
absque mixtura alicuius tertij interesse futurum habentis, & tunc talis qualis dubietas, ac dictum, & opinio unius Doctoris, vel timor futuræ litis sufficit ad sustinendam transactionem pro tollendo illo generali defectu, & nullitate resultante ex dispositione *Textus in l. 1. ff. de trans.* oe scilicet detur transactio in re clara, & sine lite, vel eius timore; aut verò agitur de sustinenda transactione in præjudicium successorum venientium independenter à transigentibus, & ex persona, & jure proprio, & tunc requiritur dubietas non simplex, & nuda, sed mixta regulata scilicet cum bono jure, & bona fide, ita ut negotium more prudentis administratoris dicatur fideliter, & utiliter gestum in beneficium omnium successorum, & in hoc potissimùm versatur judicium judicare debentis in applicando juris conclusiones, & Doctorum auctoritates, & hoc idem repetit idem *De Luca tit. de alienat. & contract. prohib. disc. 24. num. 15. & disc. 50. nu. 9. in tom. 7. & ibid. tit. de empt. & vend. disc. 39. nu.* 10

Ex scripturis verò, allegationibus, vel ratiocinijs Advocatorum, qui in causa scripserunt absque
24 ulla lege, aut Doctore, qui in terminis allegetur,
non potest reddi res dubia, & incerta, quando ex altera parte articulus juris non controversus demonstratur, ut notavit *Andreol. contr. 286. num. 85. & 86.* nam quæstio juris dubia non dicitur, quando aper-
25 tis libris decidi potest, ut ex *Decian. & Manent.* scri-
bit ibidem *Andreol. num. 89.* & ibi *Alberic. contr. 288. num. 15.*

ARGVMENTVM.

Super litibus, & controversijs, quæ per viam transactionis compositæ, & terminatæ fuerunt, an possit peti compromissum fieri, stante statuto de compromissis faciendis inter conjunctos, vel ad petitionem alterius.

SVMMARIVM.

1 *Compromittere nemo potest cogi super controversia, quæ per viam transactionis fuit terminata, & sopita.*
Amplia, etiamsi adesset statutum mandans compromissa fieri ad petitionem alterius nu. 2.
Declara, ut nu. 12. 13. 14. & 15.
2 *Compromissum impedit transactio, sicut res judicata nu. 2. & 25.*
Et qualibet exceptio opposita, quæ litis contestationem impediat perimendo, non differendo nu. 4.
Declara, ut nu. 12. 13. & seqq.
5 *Exceptio anomala litis ingressum impediens ubi opponitur, debet objici in vim dilatoriæ, vel peremptoriæ, prout meliùs de jure potest habere locum.*
6 *Compromissum debet fieri super re dubia, non clara, & liquida.*
7 *Compromissum factum super omnibus prætensionibus, & controversijs non censetur factum super ijs, quæ per transactionem composita, & terminata fuerunt.*
Amplia etiam stante statuto de compromissis faciendis nu. 8.
9 *Compromissum impedit omnis exceptio, quæ litis ingressum impedire solet.*
10 *Compromissum non debere fieri in dubio, declarandum est.*
Contrarium nu. 16. & 17.
11 *Compromissum non est faciendum, ubi adest instrumentum, vel liberatio facta per testatorem, vel transactio.*
Fallit nu. 12. & seqq.
Intellige, & declara, ut nu. 22. & 24.
18 *Transactio fieri potest etiam super instrumento guarantigiato, quando illud non est ita clarum, quod ejus sensus non possit recipere aliquam difficultatem, & nu. 20.*
19 *Liquidum illud dicitur, quod, quacunque exceptione opposita tergiversari non potest.*
21 *Compromissum peti potest adversùs instrumentum transactionis, quamvis juratum, si per adversarium asseratur, illud fuisse dolo, & metu extortum, præsertim obtenta solutione ab eo ad effectum agende, & excipiendi.*
Contrarium nu. 26. & 27.
23 *Exceptionem habens, & eam non opponens dicitur remittere.*
26 *Statutum de compromissis faciendis laicale non habet locum in contractu jurato.*
27 *Absolutio obtenta à juramento ad effectum agendi habilitat absolutum ad comparendum in judicio absque metu perjurij, sed non tollit vires, & robur juramento.*
28 *Compromisso adversùs instrumentum esset locus, ubi statutum reservaret exceptionem ad merita causæ, & narrata essent talia, quæ non obstante responsione, redderent turbidum, & offuscatum ipsum transactionis instrumentum, & nu. 30.*
Vel si ea responsio requireret altiorem indaginem nu. 29
31 *Exceptio in fine litis reservata, si vera deinde existat, & appareat, reddit totum processum usque retro nullum, perinde ac si nunquam factum fuisset.*
Idem dicitur de exceptione rei judicatæ, & transactionis opposita, & reservata in fine litis nu. 32. & 33.

QVÆSTIO XLV.

Super ijsdem quæstionibus, litibus, & controversijs, quæ per viam transactionis fuerunt sopitæ, & terminatæ, compromissum fieri non potest,
1 non quidem de jure communi. quia nemo potest
compelli ad compromissum faciendum, *Bart. in l. furti §. qui jussu numer. 2. ff. de his, qui not. infam. Bald. in l. 1. C. de arbitr. & in l. ex stipulatione C. de sentent Castrens. cons. 13. per tot. lib. 1. Asin. de execut. §. 3. cap. 1 9. nu. 3. fol. 62. à terge, Honded. cons. 9. numer. 9. lib. 1. Magon. decis. Lucens. 73. num. 2.* Sed nec etiam de jure municipali, si illud adsit, disponente causas omnes inter affines, ac etiam inter extraneos (prout alicubi quoque hujusmodi statutum reperitur, ut Perusij, de quo per *Honded. cons. 84. lib. 1.*) ad petitionem alterius partis compromitti de-
2 bere, quia transactionis exceptio opposita illud im-
pedit, *Blanch. de compr. quæst. 4. n. 48. vers. exceptio transact. Alex. cons. 62. n. 9. & seqq. l. 7. Roland. à Val.*
cons

conf. 28. *nu.* 14. *vol.* 4. *Surd. conf.* 451. *sub num.* 16.
3 *verf. & ideo*, sicut res judicata; cui transactio æqui-
paratur, *Surd. decif.* 185. *nu.* 9. *usque in fin. Hodierna
ad eundem d. decif. n.* 1. *Scaccia de judic. lib.* 2. *cap.*
2. *nu.* 49. *& seqq. Cyriac. contr. forens.* 350. *nu.* 11. *&*
12. quæcumque autem exceptio opposita, quæ im-
4 pedit litis contestationem perimendo, & non differen-
do, impedit etiam, ne causa, in qua opponitur talis
exceptio, compromittatur, quando talis exceptio
in continenti probari potest, ut post *Marant. Blanch.*
& alios, scribit *Scaccia de jud. lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 192.
& 193. *Asin. in prax.* §. 13. *cap.* 9. *num.* 4. &
cautiùs est, ut, quando opponitur exceptio anoma-
5 la litis ingressum impediens, expressè dicatur, se
objicere exceptionem in vim dilatoriarum, vel pe-
remptoriarum, prout meliùs de jure locum habue-
rit, ut monuit *Carleval. de jud. lib.* 1. *tit.* 2. *disput.*
5. *num.* 26. *in fin.* ex ijs, quæ ibi tradit.

Probatur ergo primò; quia compromissum debet
fieri super re dubia, non super quæstione clara, & li-
6 quida, nec ubi non erat lis, quia partibus licitum non
est fingere litem, ubi non est lis, & facere compro-
missum *l.* 1. *ff. de transf. Decian. resp.* 16. *nume.* 18. *lib.*
1. *Costa de scient. & ignor. distinct.* 30. *num.* 3. *cent.*
1. *Surd. decif.* 185. *nu.* 9. *Cyriac. contr.* 350. *num.* 13. 14.
& 15. res autem dubia non est, sed clara, quando
per transactionem, vel rem judicatam fuit sopita;
ergo compromissum fieri non potest, quinimò & si
fuisset factum super omnibus prætensionibus, & con-
troversijs, non censetur factum super ijs, quæ per tran-
7 sactionem composita, & terminata fuerunt, quia non
est verisimile, quòd quis velit super negocio iam so-
pito compromittere, ut notarunt *Hodierna ad Surd.
decif.* 185. *nu.* 1. *Costa de scient. & ignor. d. distinct.* 30.
nu. 6. 7. *& seqq. centur.* 1. *Card. Seraphin. decif.* 684.
nu. 3. sicut non est credendum, statuentes quoque
8 voluisse, res decisas in compromissum deduci, dum
statutum mandat compromissum fieri de jure, &
de facto, quia quod est inductum ad litium diminuti-
onem, contrarium effectum operaretur. post *Soccin.
sen. conf.* 300. *num.* 7. *lib.* 2. scribit *Honded. d. conf.*
84. *num.* 40. *lib.* 1. *Io. Bapt. Gargiar. in fascicul. jur.
c.* 3. *nu.* 19. *&* 20. *p.* 1. *Carena resol* 66. *nu.* 9.

Secundò, quia omnes exceptiones impediunt
9 compromissum, quæ litis ingressum impedire solent,
Honded. conf. 84. *nu.* 8. *lib.* 1. cum alijs proximè
adductis, & in confesso est, quòd transactio est
10 exceptio, quæ litis ingressum impedit, & in dubio
pro non compromisso declarandum est, ut post ali-
os inquit *Honded. d. conf.* 84. *num.* 49. *lib.* 1.

Extende, ut idem procedat, quando adest instru-
11 mentum, vel liberatio facta per testatorem, quia nec
locus erit compromisso ex ijsdem rationibus, qui-
bus supra, ut notant *Cæsar Barz. decif. Bonon.* 116.
num. 9. *& seqq. Hodierna ad d. decif. Surd.* 185. *nu.* 1.

Verùm, stante huiusmodi statuto de compromis-
sis faciendis, hæc omnia limita primò, si adversùs
instrumentum, transactionem, sententiam, vel pa-
ctum de non petendo, & similia opponeretur aliqua
exceptio admissibilis, & relevans, vel nullitatis, vel
12 enormissimæ læsionis, vel aliàs probabilis dubitati-
onis, ex qua jura adversarij dubia reddantur, & of-
fuscentur, quia tunc compromissum vigore statuti
fieri deberet, etiamsi pars publico instrumento nite-
retur, ut scribunt *Bart. in l. eleganter in princ. n.* 3. *ff.
de condict. indeb. Soccin. sen. conf.* 4. *per tot. lib.* 1.
Lanfranch. de arbitr. par. ult. quæst. 50. *Morot. conf.*
88. *num.* 6. *& seqq.* ubi inquit, quòd, si statutum ex-
ceptiones, quasdam peremptorias admittit, e. g. so-
lutionis rei judicatæ, pacti de non petendo, simula-
13 tionis, falsitatis &c. & alias excludit, si aliqua excep-
tio ex prædictis opponatur, erit locus compromisso,
secus si alia, *Blanch. de comprom. quæst.* 4. *verf. ex-*
14 *ceptio transactionis num.* 48. ubi inquit, hoc proce-
dere non solùm, quando transactio est nulla, sed etiam
quando est generalis, vel non est bona fide inita,
concordant *Franciscus Merlin. pater D. Mercuria-
lis Merlini decif. Lucens.* 29 quem sequitur *Hodier.
ad Surd. d. decif.* 185. *nu.* 2. *Costa de scient. & ignor.
d. distinct.* 30. *sub n.* 12. *verf. veritas in* [illegible] *Scac-
cia de jud lib.* 2 *cap.* 2. *nu.* 96. *& seqq.* latè *Hond. d.
conf.* 9. *per tot. lib.* 1 *Gratian. discept. for. cap.* 536. *nu.*
6. *&* 7. *Lud. Post. resol.* 62. *nu.* 22. 23. *&* 24. Nec est
necesse, quòd talis exceptio proposita probetur, &
15 justificetur, quoniam sufficit ut sola facies petitio-
nis ostendatur, atque in libello, & petitione per sim-
plicem narrationem partis ea deducatur, quæ dein-
de coram Arbitro facto compromisso justificanda e-
rit, ut ea *Corn. conf.* 46. *num.* 4. *& seqq. lib.* 2. *Dec.
conf.* 22. *nu.* 3. *verf. secundò quia*, *Grac. conf.* 155. *nu.*
18. *lib.* 2. concludit *Honded. d. conf.* 9. *nu.* 24. *&* 25.
& conf. 84. *num.* 5. *lib.* 1. & in dubio pronunciandum
16 est, causam esse compromittendam, quia statuta hu-
jusmodi dicuntur favorabilia, *Soccin. sen. conf.* 51. *in
fin. lib.* 1. ubi de communi *Ioseph Ludovic. decif. Pe-
rus.* 2. *nu.* 10. *Honded. d. conf.* 9. *nu.* 12. *lib* 1. *Grati-
an. discept. for. cap.* 536. *nu.* 8. maximè inter sangui-
17 ne coniunctos, inter quos debet procedi de plano, &
æquo plusquam inter alios, ut inquit *Rota post
Merlin. de legit. decif.* 46. *n.* 5. *in ultim. edit. Cirocch.
discept.* 36. *nu.* 59.

Confirmantur prædicta, quia etiam transactio fi-
eri potest super instrumento guarantegiato, quando
18 illud non est ita clarum, quòd eius sensus non possit
recipere aliquam difficultatem, ut scribunt *Soccin.
sen. conf.* 4. *nu.* 3. *lib.* 1. *Surd. conf.* 451. *num.* 50. *Sera-
phin. de juram. privileg.* 4 *nu.* 68. ubi inquit, quòd
19 liquidum illud dicitur, quod quacumque exceptio-
ne opposita tergiversari non potest, *Morot. conf.* 88.
nu. 6. *& seqq. Carol. Tapia decif.* 6. *nu.* 44. *in im-*
20 *press. ann.* 1626. ubi autem transigi potest, ibi &
compromitti, ut in specie instrumenti quando illud
aliquo modo redditur turbidum, tradit *Blanch. de
comprom. quæst.* 4. *nu.* 5. *verf. causa ex instr. guaran-
teg. Gratian. discept.* 536. *nu.* 15. *Morot. d. conf.* 88. *n.* 6.

Quæ limitatio procedit, quamvis in instrumento
transactionis adesset juramentum, si per adversarium
21 asseratur, illud fuisse dolo, & metu extortum, præ-
sertim obtenta absolutione ab eo, saltem ad effectum
agendi, & excipiendi, per quam evitatur incursus
perinij, & removetur obstaculum exceptionis ju-
risiurandi, ut ex *Cagnol. in l. si quis maior nu.* 76. *verf.
septimò*, *C. de transf. & Barbos. conf.* 85. *col.* 5. *lib.* 3.
respondit *Honded. d. conf.* 9. *nu.* 29. *& seqq.*

Hactenus tamen deducta in hac priori limitatione
non sunt ita indistinctè suscipienda, ut non egeant
aliqua declaratione distinguendo igitur intellige, ut
eatenus stetur narratis in libello, seu petitione ab
eo, qui compromissum petit absque eo, quòd
aliunde narrata justificet, & solam petitionis faciem
sufficiat ostendere ad hoc, ut pronuncietur causam
esse compromittendam, non obstante transactione,
22 vel instrumento, quatenus per Adversarium nul-
la fieret contradictio, aut nihil in oppositum adver-
sùs narrata exciperetur, quin idem quod narra-
tur in petitione colligi posse, juxta *allegat. per*

Corn. cons. 46. lib. 2. quem sic intelligunt *Grat. cons.* 155. *num.* 18. *lib.* 2. & *Honded. cons.* 84. *sub num.* 31. *vers. allegata autem lib.* 1. & facit quia exceptionem
23 habens, & eam non opponens, dicitur remittere, ut post *Menoch. cons.* 1131. *num.* 1. dixit *Cæsar Manent. decis.* 16. *num.* 59. Cæterùm, si ille, adversùs quem petitur compromissum fieri, neget narrata in libello, prout petuntur de iure sic peti posse,
24 fictive, & ulteriùs exceptionem opponat instrumenti, vel transactionis, juramenti, vel præscriptionis, & alias similes, tunc imponitur petenti compromissum necessitas probandi non solùm ea, quæ in petitione proposuit, sed etiam ea, quæ respiciunt replicationes ab eo datas ad elidendam exceptionem, aliàs enim, nulla facta eorum justificatione, statur potiùs exceptioni à reo oppositæ, quàm simplici assertioni, & replicationi actoris, deficientis in probando aliun le veritatem eorum, super quibus intentionem suam fundavit, juxta *cons. Sigismund. de Vbald. inter cons. Corn.* 141. *per tot. lib.* 1. cui se subscripsit idem *Cornæus*, ubi testatur, hanc opinionem esse communem, & in decisivis sequendam, & quam sequitur *Honded. d. cons.* 84. *num.* 32. *lib.* 1. ubi inquit, maximè hoc procedere, si statutum mandaret exceptiones propositas discuti, & per decretum terminari, in quibus terminis loquendo si essemus in transactione, puto verius esse, exceptionem trans-
25 actionis, compromissum impedire, nam cùm sui natura sit impeditiva litis, & prohibeat ex materia sopita nonum suscitare jurgium, non debet per consequens Iudex attendere suppositâ facta ab actore, in cuius potestate est multa falsa effingere, quæ fidem non merentur, ubi nulla probatione coadiuvantur.

Et fortiùs obtinebit locum hæc sententia, si trans-
26 actio fuerit juramento munita, in qua statutum laicale de co npromissis non haberet locum ex defectu tam voluntatis, quàm potestatis, ut scribunt *Castr. cons.* 13. *num.* 1. & 2. *lib.* 1. *Alex. cons.* 37. *num.* 29. ubi inquit ita fuisse judicatum Patmæ *lib.* 2. & *cons.* 62. *num.* 20. & *seqq. lib.* 7. *Blanch. de compromiss. quæst.* 4. *vers. causa ex jurata promissione fol.* 145. *Laderch. cons.* 83. *per tot. Seaccia de judic. lib.* 2. *cap.* 2. *n.* 100. *Sabell. var. resol. cap.* 55. *nu.* 7. *Gratian. discept. for. cap.* 853. *num.* 76. *Rota coram Buratt. decis.* 44. *num.* 4.

Nec suffragari videtur absolutio obtenta à juramento ad effectum agendi, quia illa habilitat qui-
27 dem absolutum ad comparendum in judicio absque metu perjurij, sed non tollit vires, & robur juramenti, *Cyriac. contr.* 7. *num.* 13. *Alograd. cons.* 5. *num.* 52. *lib.* 1. ubi inquit, quòd jus partis, contra quam absolutio petitur, saluum remanet perinde ac si absolutio sequuta non fuisset, optimè *D. Merenda contr. juris lib.* 23. *cap.* 43. *num.* 19. ubi ait, quòd absolutio non liberat illum à vinculo juramenti, & perjurij, dum agendo facit contra proprium juramentum, sed solùm vetat, eum à limine judicij apposita exceptione repelli, *Rota decis.* 338. *num.* 5. *par.* 3. *rec.* & *coram Buratt. d. decis.* 44. ubi in puncto de Statuto, & Constitutione Laicali, quòd non comprehendat casum obligationis juratæ *numer.* 4. & *numer.* 6. & 7. respondit, non officere absolutionem obtentam à juramento ad effectum agendi, & excipiendi, quia non tollit vim, & effectum juramenti.

Esset autem locus compromisso, ubi statutum reservaret exceptiones ad merita causæ, & narrata
28 per actorem in petitione essent talia, quæ, non obstante responsione rei redderent turbidum, & offuscatum ipsum transactionis instrumentum, vel si Iudex ipse, coram quo petitur compromissum, exceptionem reservaret coram arbitro discutiendam, & reservata censeretur absque alia declaratione, si de ea plenè non fuerit cognitum, ad tradita per *Honded d. cons.* 84. *num.* 35. 36. & *sub num.* 41. *vers.*
29 *aut si opinio*, vel si ea requireret altiorem indaginem, *Sanfelic.* latè *in decis.* 88. *num.* 13. & latissimè *Cæsar Manent. cons.* 141. *num.* 5. & *seqq.* ubi inquit, quòd tunc exceptio transactionis reservatur ad merita in fine cognoscenda, *Andr. Gayl. de pac. public. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 9. *Cyriac. contr.* 543. *num.* 1. *Carleval. de jud. lib.* 1. *tit.* 2. *disput.* 5. *num.* 13. & *nu.* 25. ubi quòd judicis arbitrio relinquitur, an exceptio requirat altiorem indaginem, *Buratt. decis.* 544. *num.* 15. ubi item ait dicatur fieri probatio in continenti *num.* 16. aut secundùm opinionem *Afflicti decis.* 63. quem sequitur *Caphal. cons.* 754 *num.* 13. & *seqq.* & *Honded. d. cons.* 84. *num.* 41. *lib.* 1. si non reservetur, detur tamen terminus actori ad probandum replicationes suas adversùs eam propositas, idem *Carleval. de iud. lib.* 1. *tit.* 2. *disput.* 5. *nu.* 13. & *nu.* 20. *in fin* his enim casibus nullum protsùs affertur damnum reo excipienti de transactione, dum Arbiter
30 ad discussionem ejusdem exceptionis procedere debet, quam reus apud Iudicem proposuit ad impediendum litis ingressum, sicut ergo idem Iudex, coram quo ad elidendam actoris petitionem opposita fuit transactio ante litis contestationem tenetur, omissa pronunciatione super negocio principali declarare vel nullam, vel validam transactionem, & quidem si nulla esset, per tres sententias conformes hujusmodi nullitas infirmanda est antequam deveniatur ad remedia ex primævis juribus competentia, ut infra in sua quæstione ex veriori sententia probabitur, ita & arbiter idem facere debet, sique deinde exceptio transactionis appareat vera, pronunciabit transactionem esse validam, & justam fore, & esse servandam cum declaratione nullitatis omnium actorum, quan-
31 doquidem exceptio hæc, quæ impedit litis contestationem ab initio opposita, & reservata in fine litis discutienda, si vera deinde existat, & apparet, reddit totum processum usque retro nullum perinde ac si nunquam factus fuisset, juxta opinionem *Glossæ in cap. cum contingat de offic. delegat.* quam singularem, & notandam in practica dicit *Iason in* §. *præterea num.* 58. *vers.* & *circa id*, *inst. de act. Bart. in l. ille à quo* §. *si de testamento ff. ad trebell.* & *in l. Prætor* §. 1. *ff. de damno infecto*, & hoc menti esse tenendum scribit *Castr. in l. ait prætor in princip. ff. de jur. jur.* & in exceptione rei judicatæ notavit *Surd. cons.* 312. *num.* 9. & in pro-
32 prijs terminis transactionis, *Sanfelic. decis. Neapol.*
33 88. *num.* 16. *Cutel. de donat. tom.* 2. *discurs.* 1. *special.* 23. *num.* 30. *in fin. Carleval. de jud. lib.* 1. *tit.* 2. *disput.* 5. *nu.* 28.

Imò, si in sententia omittatur declaratio nullitatis processus, tacitè nihilominùs virtualiter, & in consequentiam censetur declaratus nullus ex eo ipso quòd deciditur transactionem esse observandam absoluendo conventum à petitis.

ARGU-

ARGUMENTUM.

An, & quando possit transigi post rem judicatam.

SUMMARIUM.

1 *Transactio fieri non potest post rem judicatam, & facta non tenet tanquam nulla.*
Declara tamen, quod res judicata debet esse clara, num.3.
Nam si esset quæstio, & dubium aliquo modo an adsit judicatum, tunc transactio valeret, num.4.
Amplia hanc conclusionem, ut num.5. & 6.
Solutum post rem judicatam in vim transactionis potest repeti ratione indebiti, sub nu.1.
2 *Transactio fieri non potest super jure certo, & claro.*
7 *Transactio nequit fieri post aliam transactionem.*
Declara tamen, ut num.8.
9 *Compromissum fieri non potest post transactionem.*
10 *Compromissum est quadam transactio.*
11 *Compromissum, quia fieri debet super lite, & re dubia, non comprehendit id, super quo est judicatum.*
Declara tamen nisi expressè rei judicata fuerit renunciatam, nu.12.
Et eò maximè quando ad alia non decisa posset referri, nu. 13.
Et tunc laudum exinde latum non potest alterare rem judicatam, ut nu.14.
15 *Transactio nequit fieri post rem judicatam, licèt sententia non fuerit executioni demandata.*
Contrarium est verius, ut scilicet post sententiam, & immiaente executione, possit transigi, ibid. numer. 15.
Ac in termino appellandi sub eodem nu. 15.
Et maliò magis, si à sententia fuerit appellatum, ibid. aut post revisionem impetratam, cum revisio habeat vim appellationis, ibidem.
16 *Transigi potest post rem judicatam, quando res judicata elisa fuisset per jus speciale, ut per restitutionem in integrum.*
Vel quando res judicata revocata fuisset, ut numer. 17.
Quinimo sufficit, ut aliquo modo res judicata sit dubia, num. 18.
Etiam per solam negationem, qua dubium facit, numer. 19.
Dummodò negatio non sit evidenter calumniosa, num.20.
22 *Transactio valet post rem judicatam, licèt non fuerit appellatum, sed dictum de nullitate, qua probabiliter ostenderetur, exclusa tamen calumnia evidenti.*
Item valet etiam post executionem, vel traditionem rei judicata, si tunc subesset nova lis, vel nova litis timor probabilis, nu. 23.
Vel constaret, transactionem factam fuisse animo novandi, vel donandi, num. 24. & 25.
Aut ignoraretur res judicata, qua tamen reparari posset per viam restitutionis in integrum, num. 26. & 27.
28 *Transactio fieri potest post sententiam, & rem judicatam, quando à partibus sententia, & rei judicata fuisset renunciatum; & de ratione numer. 29.*
Et ad hunc effectum sufficit etiam tacita renunciatio, nu. 30.
Contra quod requiratur expressa, nu. 31.
Imò pro cautela in transactione apponenda est clausula non obstante sententia, & re judicata, *numer. 32.*
Contra quòd nec etiam expressa renunciatio sufficiat, ut possit transigi post sententiam in judicatum transactam, nu. 33.
Sed contrarium verius, nu. 34.
Transactio post rem judicatam fieri potest, quando in ea interpositum fuit juramentum.
Fallit, ut nu. 35. & 36.
Item potest fieri post rem judicatam si in ea apposita fuisset clausula, quòd si non valet in vim transactionis, valeat in vim conventionis, & pacti, *vel clausula* omni meliori modo, *numer. 37. & 38.*
Aut quando per modum divisionis, vel pacis fieret nu. 39.

QUÆSTIO XLVI.

SI *causa cognita prolata sententia est super indica-
to frustrà transigi non est opinionis incerta,* talia
1 sunt verba *Tex. in l. si causa cognita 31. C. de transf.*
quæ ad amussim conveniunt cum *l. elegantem 23. §. si
post rem judicatam ff. de cond. ind.* ubi *Ulpianus* in-
quit, solutum post rem judicatam in vim transactio-
nis posse repeti ratione indebiti soluti, quorum Tex-
tuum ratio est, quia transactio nequit fieri, nisi de
re dubia ad *Tex. in l. 1. ff. de transf.* Res autem ju-
dicata est quid certum, & indubitatum *l. res ju-
dicata ff. de reg. jur. l. post rem judicatam ff. de re ju-
dicata*, ergo transactio post eam fieri non potest,
2 quoniam aliàs fieret super jure certo, & claro, contra
transactionis naturam, ut notant *Gloss. in d. l.
elegantem §. si post rem ff. de cond. indebiti*, & ibi
*Alex. Iason, & Bart. in l. si causa cognita C. eodem,
Alex. cons. 62. numer.* 8. *lib. 2. Paris. cons. 10. num.
96. lib. 1. Roman. cons. 504. nu. 6. Honded. cons. 34
num. 1. lib. 2. Nicolaus Vigel. de transf. cap. 2. regl.
14. Mysinger. observ. 47. cent. 4. num. 1. Fontanella
de pact. nuptial. claus. 4. glos. 10. part. 1. num. 79.
Surd. decis. 185. numer. 9. Rota coram Coccino decis.
234. nu. 1. & decis. 491. nu. 1.*
Sed advertendum est, quòd ad effectum, ut
3 concordia sit nulla, res judicata debet esse clara, &
indubitata, juxta *decis. 396. & 491. coram Coccino, &
in recent. decis. 217 in fin. par. 7.* nam si esset quæstio
& dubium an adsit judicatum nec ne, aut res judica-
ta offuscaretur ex nullitatibus oppositis, aut ex alijs
4 rationibus probabilibus, tunc transactio valeret,
quia post rem judicatam adhuc lis subest *l. post rem
judicatam ff. de transf. Honded. cons. 34. num. 72. lib. 1.
Monte Pic. cons. 58. num. 7. in fine, Carol. de Mean.
obser. 197. num. 4. part. 2. Cocc. decis. 572. num. 1.*
idem est, si dubius sit litis eventus, itaut in executio-
ne judicati lis aliqua subsistat, vel subesse adhuc
5 possit, cùm dubitari non valeat, quin etiam super
executione possit transigi, & consequenter post rem
quoque judicatam, idem *de Mean. d. observat. 197.
num. 4.* cùm & sumptus in petendo, & eventus exe-
6 cutionis possit esse incertus, & cogitanda sit mora,

quæ datur judicatis, ut inquit Scevola in l. eleganter
ff. de cond. indebit. ubi Faber in rational. ad d. l. Me-
an. d. observ. 197. nu. 4. par. 2.
Eadem ratione concluditur, ut transactio neque-
at fieri post aliam transactionem, cùm transactio sit
7 rea judicata. & ambæ faciant de albo nigrum, & de
indebito debitum l. non minorem C. de transact. l. 1.
§. fin. ff. ad. S. C. Tertullianum, Rota coram Mantic.
decis. 241. numer. 9. Merlin. decis. 480. numer. 2. &
854. num. 3. & 809. num. 11. & in recent. decis. 34. nu.
5. par. 8. & decis. 392. num. 19. part. 15. posset ta-
men fieri transactio post aliam transactionem, si per
8 viam distractus à prima recederetur transactione,
non verò per viam transactionis, ut notavit Rota
coram Merlino decis. 809. nu. 12. & 13.
Et hæc omnia, quæ dicuntur de transactione,
9 habent locum quoque in compromisso, Castr. in d. l.
si causa cognita num. 1. C. de trans. & ibi Iason. num.
3. Bart. in l. eleganter num. 2. ff. de cond. indebit. &
in l. post rem judicatam ff. de trans. Alex. cons. 62.
num. 8. lib. 2. & cons. 94. num. 2. eodem lib. Surd. de-
cis. 185. numer. 2. & ratio est multiplex, tum quia
compromissum sit ad tollendas, & finiendas lites lib.
1. ff. de recep. arbitr. Iason in l. si diversa, vers. se-
cundò quia C. de trans. atque compromitti de deci-
sis esset eis inducere, idem Iason num 6. Blanc. de
comprom. quæst. 6. num. 10. propè princ. ergo &c.
10 tum quia compromissum est quædam transactio,
Alex. cons. 22. num. 2. & 3 lib. 1. Scaccia de jud. lib.
2. cap. 2. sub num. 663. vers. compromissum, Rota
decis. 130. num. 3. par. 12. recent. & idem quæ non
possunt transigi non possunt compromitti l. 1. cum
gloss. ff. de trans. l. Præses Provinciæ cum gloss. & d. l.
si causa cognita C. de trans. & ibi Bart. num. 1. &
Salicet. num. 1. & 3. Card. Tusch. pract. conclu. tom. 1.
litt. C. conclus. 500. num. 4. sed transactio de jure cla-
ro, deciso, & indubitato fieri nequit, ut probant
jura supra dicta, ergo minusuè compromissum, ex
quibus infertur, quòd, cùm compromissum fieri de-
11 beat super lite, & re dubia, non potest comprehen-
dere id, super quo est judicatum, tanquam rem cla-
ram, liquidam, notoriam, & indubitatam l. res judica-
ta ff. de reg. jur. Barbos. axiom. 2. per tot. Tusc. d.
conclus. 500. ferè per tot. Galleras. de renunc. tom. 2.
cent. 2. renunc. 171. num. 1. usque ad 7. Rota in recen.
decis. 17. numer. 18. part. 12. nisi expressè rei judica-
12 tæ fuerit renunciatum, Castr. in d. l. causa cognita nu.
3. Bart. in l. si diversa pars C. de trans. & ibi quoque
Bald. num. 2. usque ad fin. Iason num. 5. 6. & 7.
Alex. cons. 22. lib. 1. Dec. cons. 39. nu. 2. Tusch. d. con-
clus. 500. num. 17. & seqq. Surd. d. decis. 185. num.
14. 18. & seq. & eò maximè quando ad alia non de-
13 cisa posset referri, & in ijs verificari, Surd. ibid. per
14 tot. & consequenter laudum exinde latum non po-
test alterare rem judicatam, Rota coram Bich. decis.
126. nu. 12.
15 Et in tantum vera est supradicta conclusio, ut sci-
licet nequeat fieri transactio post rem judicatam, ut
hoc verum esse existimetur licèt sententia non fuerit
executioni demandata, ut tenere videtur Olea de cess.
jur. tit. 3. quæst. 11. num. 26. contrarium tamen veri-
us est, ut post sententiam, & imminente executione,
possit transigi per ea, quæ dicta sunt supra, & dixit
Rota decis. 107. num. 3. part. 15. rec. ac in termino
appellandi, Vigel. de trans. cap. 1. repl. 14. vers. planè,
Anton. Faber in suo Cod. lib. 2. tit. 4. de trans. defi-
nit. 5. & fortius, si à sententia appellatum sit, quia
per appellationem res eò deducitur quasi nec judica-
ta sit l. & post ff. de trans. & l. si causa C. eod. Arnold.
Vinn. de trans. cap. 4. num. 8. ubi idem concludit
post revisionem impetratam, ut de ea sententia, rectè
transigatur, quia revisio speciem appellationis con-
tinet, quando tamen fuissent relaxatæ executoriales
vigore trium conformium, lis, quæ pendebat, non
posset allegari, ut tribueret justam transigendi cau-
sam, Rota coram Cocc. decis. 1689. nu. 5.
Post rem verò judicatam posset fieri transactio,
16 ubi res judicata elisa fuisset per jus speciale, veluti
per restitutionem in integrum, juxtà Tex. in l. si
causa cognita C. de trans. & ibi glos. Mastrill. decis.
17 301. nu. 60. vel eadem res judicata revocata fuisset,
Paris. cons. 10. num. 95. lib. 1. Cornazan. decis. Lu-
cens. 20. num. 6. Quinimò, & si solùm res judica-
18 ta esset dubia, ex aliquo probabili capite posset tran-
sigi, quia ad hoc, ut post rem judicatam, non sit lo-
cus transactioni, sententia debet esse clara, & indu-
bitata l. eleganter §. si post ff. de cond. indebit. l. si post
rem ff. de trans. Vigel. de trans. cap. 2. repl. 14. vers.
cum denique, Monte Pico cons. 58. sub num. 7. Paris.
cons. 10. nu. 98. lib. 1. Olea de cess. jur. tit. 3. quæst.
11. num. 27. Rota decis. 755. num. 1. & 2. part. 4. di-
vers. & decis. 217. in fin. par. 7. rec. & post Torre
de pactis futur. success. decis. 211. numer. 12.
& 13.
Ampliùs, & per Tex. in d. l. post rem ff. de trans.
videtur esse in arbitrio transigentium semper præbere
19 causam transactioni post rem judicatam per solam
negationem, quæ dubium facit, nam ubi Impera-
tor inquit, post rem judicatam si negetur judicatum
esse, transactio fieri potest, & ibi gloss. sic argumenta-
tur Arnold. Vinn. de trans. cap. 4. num. 8. in fine.
Verùm hoc argumentum currit, dummodò negatio
non sit evidenter calumniosa, ut distinguit eadem
20 glos. in d. l. post rem in fin. & tunc calumniosa dicere-
tur, si notoria esset res judicata per sententiam, cujus
21 justitia evidens appareret, ut notat Bart. in d. l. post
rem numer. 1. ff. de trans. Iason in lib. 1. in fin. ff.
eod.
Item esset locus transactioni, licèt à sententia non
22 fuerit appellatum, sed dictum de nullitate, quæ pro-
babiliter ostenderetur, cùm satis sit quomodocum-
que sententiam velari, sollicitari, & in dubium revo-
cari, calumnia evidenti tamen exclusa, Bart. in d. l.
post rem num. 3. ff. de trans. & ibi Castr. num. 2. Mon-
te Pico cons. 58. num. 8. Bald. cons. 244. nu. 1. lib. 2.
Paris. cons. 10. num. 97. lib. 1. Blanc. de compromis.
quæst. 4. num. 84. Seraphin. de privileg. juram. privi-
leg. 74. num. 68. Mastrill. decis. 301. num. 60. Acto-
lin. resol. 105. numer. 94. Ioseph Altograd. contr. 6. nu.
54. Rota coram Cocc. decis. 396. num. 3. & decis. 491.
nu. 2. ubi ait tempus dicendi de nullitate durare us-
que ad 30. annos.
23 Aut si subesset nova lis, vel novæ litis timor
probabilis etiam post executionem, vel traditionem
rei judicatæ, Monte Pico d. cons. 58. sub num. 15. Hon-
ded. cons. 34. num. 72. lib. 2. Mastril. decis. 301. nu.
24 59. Vel si constaret iniri transactionem post rem ju-
dicatam animo novandi, vel donandi, ut per glos. in
l. si causa cognita C. de trans. & ita sunt intelligen-
di Doctores, qui dicunt transactionem fieri posse
25 post rem judicatam mediante Aquiliana stipulatio-
ne, quæ novationem, & liberationem inducit glos.
in d. l. si causa cognita in verbo permitti C. de trans. &
in l. transactum C. eod. Bart. in d. l. si causa nu. 4.
& ibi Alciat. vers. proinde, Iason num. 1. & 12.
Bart. in l. eleganter num. 4. ff. de cons. indeb. Vigel. de
trans.

*de trans. cap. 2. replic. 14. vers. cessat, Mysinger. ob-
serv. 47. sub num. 4. cent. 4.*

Rursus, & si ab ignorantibus rem judicatam fie-
26 ret transactio, ut colligitur *ex Tex. in d. l. post rem
ff. de trans.* ex illis verbis, *vel ignorari potest an ju-
dicatum sit*, & ibi *Bart. vers. & hoc si constat*, quæ
27 tamen reparari posset per viam restitutionis in inte-
grum, cuius causam ignorantia rei judicatæ tribuit
Rota decis. 216. in fine p. 15. rec.

Præterea si sententiæ, & rei judicatæ à partibus
28 fuisset renunciatum, erit quoque locus transactioni
l. si diversa pars C. de trans. & ibi latè *Bald. Roman.
cons. 369. num. 15. & 504. numer. 7. Cravett. cons.
415. numer. 68. Cornazan. decis. Lucens. 20. numer.
8.* & ratio est, quia transactio, cùm sit ex ijs contra-
29 ctibus, qui solo consensu perficiuntur, ex retrosimi-
li dissensu resolvuntur, ut advertit *Rota coram Mer-
lin. decis. 809 nu. 12.*

Sed dubium est, an renunciatio sententiæ debe-
30 at esse expressa, an verò sufficiat tacita, & tacitam
sufficere scripserunt *Roman. cons. 369. num. 15. Dec.
cons. 375. nu. 5. Cravetta cons. 425. num. 8.* latè *Gal-
lerat. de renunc. cent. 2. renunc. 171. num. 8. & seqq.*
verùm contraria sententia est verior, ut scilicet re-
31 quiratur rei judicatæ expressa renunciatio, ita per
Tex. in l. jurngentium §. si paciscar. ff. de pact. scri-
bunt *Iason in l. 1. n. 10. ff. de trans. Alciat. in l. si causa
cognita not. 4. C. de trans. Roman. cons. 174. in fin. My-
singer. d. obser. 47. num 4. cent. 4. Surd. decis. 185. nu.
12. & seqq. Valeron. de trans. tit. 2. quæst. 4. num. 19.
& seq. Rota decis. 63. num. 2. par. 1. divers.* & apud
Cocc. decis. 234. numer. 4. Unde pro cautela in
transactione apponendam esse clausulam, non ob-
32 stante sententia, & re judicata, notarunt *Iason in l.
ait Prætor. §. si damnetur in fin. ff. de jur. jurand. &
in l. 1. num. 5. ff. de trans. Bald. in l. si diversa C. de
de trans. & in l. eleganter §. si quis ff. de cond. indebit.
Dec. cons. 39. sub num. 3. Caccialup. de trans. quæst. 9.
nume. 2. Marcabrun. cons. 71. num. 5. & seq. Surd. de-
cis. 185. numer. 18.* ubi reprobat *Dec. Cravett. & Ro-
man. supra allegat.*

Alij etiam tenuerunt, quòd, si sententia, & res
judicata esset certissima, & indubitata, quòd nec
33 etiam, prævia renunciatione expressa, posset fieri tran-
sactio, ut *Bald. in d. l. post rem ff. de trans. Iason in
d. l. eleganter in princ. ff. de re judic. Caccialup. de
trans. quæst. 9. num. 2.* cum alijs per *Surd. decis. 185.
numer. 13* Sed eorum sententia est parui facienda, quia
verius est, quòd, ubi expressè fuit sententiæ, & rei
judicatæ renunciatum liceat transigere, cùm hoc pen-
34 deat à libertate contrahentium renunciandi juribus ex
sententia, & re judicata acquisitis, *Marcabrun. d.
cons. 17. numer. 3. Surd. d. decis. 185. numer. 14.
Valeron. de transact. tit. 2. quæst. 4. numer. 19 &
seqq.*

Similiter, & post rem judicatam sustinetur tran-
sactio facta, si in ea interpositum fuisset juramen-
35 tum, quòd expressam renunciationem importat re-
rum judicatarum, *Paris. cons. 10. numer. 100. lib. 1.
Monte Pic. cons. 58. num. 16. Capolla cautel. 41. num.
2. Seraphin. de privil. jur. privileg. 98. num. 9. Hon-
ded. cons. 34. num. 73. lib. 2. Cornazan. d. decis. 20.
num. 9. Rota coram Cocc. decis. 234. num. 6.* quicquid
dixerit *Merenda contr. jur. lib. 1. cap. 5. per tot.* nisi in
transactione jurata dolus intervenisset, ut observat
*Monte Pic. d. cons. 58. sub nu. 25. Valeron. d. trans.
36 d. quæst. 4. num. 30.* vel transactio ipso jure esset nul-
la, *Alba cons. 89. in fin. Seraphin. de privileg.
jur. d. privil. 98. sub nu. 9.*

Prout etiam si in transactione apposita fuisset clau-
37 sula, quòd si non valet in vim transactionis valeat in
vim conventionis, & pacti, vel clausula *omni meliori
modo*, quæ aptæ sunt, excluso tamē dolo, & calumnia,
sustinere transactionem factam post rem judicatam,
*Bart. in l. si. causa cognita num. 6. C. de trans. Mon-
te Pic. d. cons. 58. num. 16. & 25. Osasch. decis. 91.
in fin. Cornazan. decis. Lucens. 20. num. 10.* ubi de
clausula *omni meliori modo, Rota coram Seraph. decis.
737. num. 7. & decis. 742. num. 5.* licèt hæc limitatio
non credatur tuta à *Merenda contr. jur. lib. 1. cap.
38 5. sub num. 4.* & has clausulas suppleri ex juramento
interposito, tradiderunt *Honded. cons. 34. num. 73.
lib. 2. Seraphin. de juram. privileg. 98. num. 9. Cyriaca.
contr. 586. numer. 69. Rota coram Cocc. decis. 234.
num. 6.* licèt contra tenuerit *Merenda lib. 1. cap. 5.
per totum.*

Denique si fieret Transactio per modum divisio-
39 nis, vel pacis post rem judicatam, hæc pariter vale-
ret secundùm *Bald. in l. bene à Zenone C. de quadr.
præscript. Alex. cons. 94. col. ante penult. lib. 5. Paris.
cons. 10. num. 101. lib. 1.*

ARGUMENTUM.

De controversijs, quæ ex testamento proficiscuntur, an, & quando transigi possit, non inspectis verbis testamenti, & qualis scientia sufficiat, cum alijs pluribus de quibus in **Summario.**

SUMMARIUM.

1 *Transactio fieri non potest de controversijs quæ ex testamento proficiscuntur, nisi inspectis, & cognitis verbis testamenti, & nu. 2.*

Hoc procedit nedum in testamento in scriptis, sed etiam in nuncupativo, ut non possit transigi, nisi examinatis testibus, & cognitis testificatis, nu numer. 3.

Amplia idem procedere in renunciatione, & remissione cujuscumque hæreditatis, vel fideicommissi sive expressa, sive tacita nu. 4.

Et tam in fideicommisso purificando, quàm in purificato, nu. 5.

Et idem observari debet in divisione rerum hæreditariarum, nu. 6. & 7.

Contrarium verò tenent multi, ut nu. 8.

Sed prima sententia uti verior sustinetur, numer. 9. & 10.

Concordatur tamen utraque opinio, ut n. 11.

12 *Transactio sustinetur super rebus testamenti ex sola illius cognitione per oculos mentis, & intellectus absque eo quòd in ea ponantur ea verba,* inspectis, cognitisque &c. *quæ tamen si fuerint apposita melius operantur, & nu. 14. & 15.*

Et ad hunc effectum sufficit scientia præsumpta, non tamen sola cognitio in genere, numer. 16. 17. & 18.

Dummodò tamen scientia sit certa, & indubitata, numer. 19.

Imò requiritur enixa intelligentia, & cognitio particularis

ticularis contentorum in testamento, accedente præsertim longitudine temporis, & imbecillitate personæ nu. 20. & 21.

Sufficit tamen generalis notitia quando concurrunt alia conjectura suadentes cognitionem specificam, nu. 21.

Et de tali scientia ex quibus dicatur satis constare, vide eundem nu. 22 ubi exempla afferuntur

13 *Cacus potest transigere de controversijs testamenti.*

23 *Transactio non valet facta super testamento, quando ex ea dignoscitur partem aliquam contentorum in testamento, & cognitam fuisse, & aliam minimè, nam respectu partis cognita non etiam valet.*

Sed declara hanc conclusionem, num. 24. & 25.

26 *Transactio fieri potest super fideicommissis, & legatis factis in contractibus, & alijs dispositionibus inter vivos, etiam non inspectis verbis instrumenti, & nu. 27.*

Contrarium, nu. 28.

Prima sententia verior existimatur, nu. 29.

Secunda quoque sustineri potest, quando conventio facta in contractu haberet vim ultima voluntatis n. 30.

31 *Transactio sustinetur super controversijs testamenti, non observata dispositione* legis de his ff. de transf. *quando controversia vertebatur super existentia, vel non existentia testamenti.*

Item, & quando agitur inter haredem, & creditores hareditarios, nu. 32.

Sicut, & quando promissum fuit de evictione, data tamen scientia, non autem ignorantia fideicommissi, nu. 33.

34 *Transactio ubi fuit juramento vallata, valet etiam non inspectis verbis testamenti.*

Iuramentum in transactione appositum remittit necessitatem inspiciendi testamenti, eodem nu. 34.

Contraria sententia est verior, nu. 35.

Nisi cum juramento fuisset etiam renunciatum dispositioni dictæ legis de his, *n. 39.*

36 *Iuramentum convalidare potest actum ex se nullum, quando nullitas provenit non ex defectu consensus, sed ex aliqua alia causa, & nu. 37.*

38 *Iuramentum generaliter præstitum non trahitur ad ea qua debent specialiter exprimi.*

39 *Transigens potest cum juramento renunciare dispositioni* l. de his ff. de transf.

Imo generalis renunciatio facta cum juramento omni juris, & legum auxilio sufficit, nu. 40.

Contrarium, quòd dicta legi renunciari non possit plerique sustinent, eod. nu. 40.

Declara, ut ibidem.

41 *Transigens absque juramento renunciare non potest dispositioni* d. l. de his ff. de transf.

42 *Renunciatio facta à puella ingredi volente Monasterium omnibus successionibus, hareditatibus, & fideicommissis ex quocumque testamento sibi debitis, vel in futurum debendis, etiam absque juramento, non subiacet dispositioni* d. l. de his ff. de transf. *secus ea, qua fit à sacularibus.*

QVÆSTIO XLVII.

1 D*E his controversijs, qua ex testamento proficiscuntur neque transigi, neque exquiri veritas aliter potest, quàm inspectis, cognitisque verbis testamenti*, hæc enim verba sunt *l. de his 6. ff. de transact.* emanata favore ultimarum voluntatum, & in odium hæredum occultantium testamenta; cum his concordant verba *l. non est ferendus ff. eodem*, & *l. 1. ff. quemadmodum testament. aperiant.* in quibus juribus traditur forma à transigentibus observanda super rebus, quæ continentur in testamentis, quorum verba scilicet si non fuerint visa, neque lecta, reddunt transactionem nullam, &
2 invalidam, suadente sic publica utilitate, quæ in eo versatur, ut defunctorum voluntates quantum fieri potest suum sortiantur effectum, ita omnes Doctores auctoritate allegati Textus unanimiter concludunt, *Bart. in d. l. de his in princ. Wesembec. in paratitlis ff. de transf. sub num. 5. vers. tum quoad, Alex. cons. 11. num. 1. lib. 2. Rol. à Valle cons. 13. nu. 1. lib. 1. Honded. cons. 27. nu. 47. lib. 2. Seraphin. de privileg juram. privileg 100. nu. 1. Odd. de fideicom. quæst. 4. art. 2. nu. 12. & seqq. Ant. Faber in suo Cod. lib. 2. tit. 4. de transact. d finit. 1. Andreas Gaill. pract. observat. lib. 2. obser. 137. num. 9. & 10. Merlin. Pignatel. lib. 2. contr. 61. nu. 8. Hodierna contr. juris 15. num. 14. Hieronym. Magon. decis. Floren in. 119. nu. 4. Paul. Galerat. de renunc. cent. 2. renunc. 135. num. 2. Benedict. Carpzov. decis. Saxon. 157. num. 4. & seqq. Paul. Christinæus decis. Belgic 84. nu. 12. vol. 1.* & hoc ipsum expressisse Demosthenem in hæc verba, *Quisnam patrimonium divideret, non acceptis tabulis, ex quibus quantum relictum esset, cognosceret, nemo sanè unus,* tradit post *Cuiac. Merill. & Vinn. Gonzalez. in lib. 1. decretal. tit. 36. de transact. cap. 2. num. 16. Rota apud Cesarem de Grassis decis. 2. nu. 3. de transf. & coram Merlin. decis. 226. nu. 1. & 6. Larrea decis. Granaten. 68. nu. 23.* & idem dicendum est de testamento nuncupativo, quod de testamento scri-
3 pto, ut non possit transigi nisi examinatis testibus, & cognitis testificatis, aut nisi aliunde partibus constet de dispositione testatoris, & quid in ea contineatur *Arnold. Vinn. de transact. cap. 5. num. 6. Osasc. decis. 112. num. 13. Valeron. de transf. tit. 3. quæst. 4. num. 17. Rota apud Cæsar. de Grass. decis. 15. eodem tit. Baiell. decis. 70. nu 8. & 14.*

Ampliatur autem primò huius legis dispositio, ut procedat in renunciatione, transactione, remissione cujuscumque hæreditatis, vel fideicommissi, sive expressa, sive tacita, pro qua legitimè facienda exigitur visio, inspectio, aut perlectio, vel certiora-
4 tio testamenti, in quo fideicommissum, legatum, aut hæreditas delata, vel deferenda per transigentem renunciatur, alioquin renunciatio peccat eodem vitio, & nullius est ponderis propter eandem rationem ne testamenta occultentur, & defunctorum voluntates circumveniantur, *Bart. in d. l. de his par. 3. 4 & 5. Peregrin. de fideicomm. art. 52. nu. 15. & 20. Fusar. de substit. quæst. 594. nu. 1. 20. & 21. Gratian. discept. 299. num. 14. Faber in suo Codice lib. 2. tit. 4. de transact. def. 1. Michalor. de fratr. par. 3. cap. 41. numer. 22. & seqq. Rota coram Merlino decis. 552. num. 8.* & latè *in decis. 523. num. 12. part. 4. tom. 3. recent.* & tam
5 in fideicommisso purificando, quàm in purificato, *Ruin. cons. 139. nu. 7. in fine lib. 2. Capyc. Latr. decis. 2. num. 42.* quos sequitur *Rota decis. 166. nu. 2. & 3.* ubi de renunciatione puellæ ob dotem constitutam, & acceptam tempore contracti matrimonij *part. 9. tom. 1. recent.*

Ampliatur secundò idem observari debere in divisione rerum hæreditariarum, quoniam divisio est quædam species transactionis, & ex illa minimè in-
6 ducitur remissio fideicommissi, aut legati, nisi pariter fuerint verba testamenti inspecta, & cognita, ut tradunt *Gloss in l. tres fratres ff. de pactis, ubi Bart. cæterique DD. Peregrin. de fideic. art. 52. sub num. 20.* ubi

ubi id asserit ab omnibus ita receptum, Menoch. cons.
439. nu. 33. Michalor. de fratribus par. 3. d. cap. 41.
nu. 24. Rota decis. 240. num. 41. & seq. par. 9. tom. 1.
recent. & cum hac opinione conveniunt omnes alle-
7 gati, qui in renunciatione etiam tacita, quæ pro-
priè ex divisione resultat, dispositionem dictæ legis
locum sibi vindicare scripserunt.

8 Contrariam verò sententiam tenuerunt Soccin.
iun. cons. 116. num. 65. & seqq. lib. 2. Thob. Non. cons.
41. nu. 17. & seqq. quos sequitur Borgnin. Cavalcan.
decis. 36. sub num. 24. vers. secundò respondetur par.
1. concordant Barz. decis. Bonon. 96. num. 17. & 18.
Honded. cons. 33. num. 37. lib. 1. qui scripserunt, di-
ctam legem non habere locum in divisione, tum quia
hæc est favorabilis, transactio verò odiosa, tum quia
in divisione præsertim reciproca nulla fraus, aut
læsio potest considerari, quod non contingit in
transactione, in qua de facili dolus committi potest,
Rota decis. 206. num. 14. part. 9. tom. 1. recen. ubi
quamvis expressè hanc sententiam non videatur am-
plexa, dicit tamen dispositionem d. l. non tam rigidè
servandam esse in divisione fideicommissi reciproci,
& coæqualis, in qua læsio, aut fraus non cadit per
DD. allegatos, & hoc idem confirmavit in d. decis.
240. in fine.

Non recedo à prima sententia, quia divisioni con-
9 venit eadem ratio, quam lex in transactione concludit,
nempe dividentes scientiam habere debere fideicom-
missi ad hoc, ut illi renunciatum dicatur, dum aliàs
data ignorantia fideicommissi, nulla remissio induci
possit l. qui cum tutoribus, & l. non est ferendus ff. de
transf. l. mater decedens ff. de inoff. test. per quæ jura
ita decidisse Gloss. in d. l. tres fratres ff. de pactis,
scribit Peregrin. d. art. 52. sub num. 20. ubi inquit,
quòd indifferenter omnes sic tenent, Valeron. de tran-
sact. tit. 3. quæst. 4. num. 21. ubi alios cumulat.

Præterea idem periculum, & dolus versari potest,
10 sicut in transactione, nam sæpe videmus dividentes
post divisionem conqueri de læsione, aut alia circum-
ventione, unde meritò Borgninum Cavalc. citata
decis. 36. sub nu. 24. confutat Michalor. de fratribus
cap. 41. nu. 24. part. 3. & idem Soccin. jun. cons. 156.
num. 7. lib. 3. asserit, hanc esse communem opinio-
nem, & Fusar. de subst. quæst. 594. sub num. 19. in
fine hanc quoque sequutus videtur tanquam ulti-
mo loco relatam, si verum est, quòd Doctor eam vi-
detur probare sententiam, quam ultimo loco retu-
lit, Surd. cons. 122. numero 22. Paul. Rub. in annot.
ad decis. 150. numero 152. par. 9. tom. 1. recent.

11 Utraque tamen opinio posset hoc temperamento
concordari, & conciliari, ut in divisione servanda sit
hæc legis forma, sed non ita rigidè, & strictè, prout
in alijs contractibus, in quibus agitur de rebus de-
pendentibus à testamento, propterea quòd, ut di-
ctum est, in divisione fideicommissi præsertim reci-
proci, & coæqualis non cadit læsio, aut fraus, ad
quam evitandam emanavit dispositio dictæ legis,
prout ita in his terminis opinionem Soccin. Iun.
Thob. Non. Paris. quam sequitur Cavalcan. & Barz.
suscepit Rota decis. 206. num. 14. & decis. 240. num.
43. par. 9. tom. 1. rec.

Illud verò observandum est pro declaratione su-
pradicti textus, transactionem sustineri juxta termi-
nos illius ex sola scientia testamenti, seu contento-
rum in eo, licèt ejus verba effectualiter inspecta non
12 fuerint, quia sufficit inspectio, & cognitio per ocu-
los, mentis, & intellectus, juxta opinionem Bartoli
in d. l. de his num. 6. quam communem dicit Angel.
in l. qui Roma §. duo fratres col. 9. vers. extra gloss ff.
de verb. oblig. Alex. cons. 11. num. 16. lib. 2. Dec. cons.
630. nu. 9. Mantica de tac. lib. 26. tit. 2. nu. 3. ubi ex
13 hoc deducit, cæcum posse transigere de controver-
sijs testamenti, Michalor. de fratr. par. 3. cap. 41. nu. 26.
Peregr. de fideicom. art. 52. nu. 22. ubi inquit, quòd
omnes scribentes Bartolum sequuntur, Paris. cons. 15.
num. 77. & cons. 46. nu. 20. lib. 2. Cæsar de Grass.
decis. 2. num. 1. & 2. de transf. Paul. Christ. decis. Belg.
84. sub num. 10. vers. nec obstat, ubi notat, quòd
textus non dicit, lectis, quia legi dicitur oculis cor-
poreis vol. 1. Surd. decis. 185. nu. 4. latè Rota coram
Buratto decis. 658. num. 9. coram Merlino decis. 226.
n. 4. Ant. Fab. in Cod. lib. 2. tit. 4. de transf. def. 1. rur-
sus eadem Rota coram Bubalo decis 6. nu. 17. coram
& Coccino decis. 1439. in fine, nec est necessarium, ut
14 in ea apponantur ea verba visis, inspectis, cogni-
tisque verbis testamenti, Rota decis. 240. numer. 42.
part. 9. tom. 1. rec. si tamen apposita fuerint unà cum
15 mentione fideicommissi, optimè deserviunt, & pro
cautela tradunt Bart. in d. l. de his, & in l. sub præ-
textu, la prima num. 2. C. de transf. Paris. cons. 46.
nu. 11. lib. 2. Gayl. lib. 2. observ. 139. num. 10. Capolla
caut. 220. post med. Amat. decis. March. 10. nu. 15.
Fusar. de subst. quæst. 594. nu. 3. Imò sufficit sci-
16 entia præsumpta, ut in eo qui erat hæres scriptus,
Surd. cons. 82. num. 39. & in eo qui mentionem fe-
cit de testamento idem Surd. cons. 4. nu. 46. & cons.
22. nu. 27. d. cons. 82. nu. 34. & cons. 88. num. 12. cons.
150. num. 31. plenè cons. 267. Sed quòd scientia, &
17 cognitio in genere non suffragetur elicita ex eo, quòd
in transactione enunciatum fuisset testamentum, vel
dictum fuisset omnia contenta in eo haberi pro ex-
pressis, nulla facta mentione qualitatis fideicom-
missi, substitutionis, vel legati, videtur probari ex
verbis dictæ legis, & l. 1. §. 1. ff. quemadmod. testam.
aper. Alex. in d. l qui Roma §. duo fratres nu. 55. Ia-
son num. 105. Ripa num. 67. Michalor. de fratr. d.
cap. 41. nu. 27. Barz. decis. Bonon. 96. nu. 18. & ubi
18 mentio facta fuisset generaliter de fideicommisso,
non facta mentione ex quo testamento illud debea-
tur, quòd non sufficiat, Rota coram Seraphino decis.
969. sub num. 4. vers. quia contrarium est verius,
concordant Roman. cons. 405. sub num. 6. vers.
quare, & nu. 7. ubi dicit sub nu. 17. in fine, quòd Ange-
lus in hoc erravit, putans generalem notitiam suffi-
cere, & cum eo quoque Capolla caut. 220. eandem
sententiam quoque quòd necessaria sit scientia certa,
19 & indubitata aliàs quàm ex mentione testamenti, &
generaliter deducta, tenent Cravetta cons. 193. num.
8. vers. illud tamen, Soccin. jun. cons. 98. num. 5. lib.
2. Corn. cons. 139. lib. 4. Bero cons. 177. n. 9. & 10. lib. 1.
Peregrin. de fid. art. 52. nu. 21. ubi quòd hæc est verior,
reiecta contraria Nouij, & Honded. idem scribit Ca-
pyc. Latr. decis. 2. num. 43. ubi etiamsi adessent verba
respicientia jura de futuro, Rota decis. 166. num. 7.
& 8. part. 9. tom. 1. & prius decis. 523. nu. 15. part. 4.
tom. 3. & decis. 724. nu. 6. ead. par. 4. tom. 3. ubi di-
ctum fuit, non sufficere, si dictum fuisset bene instru-
ctum de fideicommisso, nisi specificentur qualitates
20 vocationis, & bonorum, & de legatario, qui erat
præsens codicillis, quòd hæc scientia præsumpta con-
tentorum in eis non sufficiat, cùm requiratur enixa
intelligentia, & cognitio particularis, scripsit Po-
lidor. Ripa observ. 368. nu. 3. & 4. ubi maximè id pro-
cedere ait, accedenti media temporis longitudine,
quia facilè homines in oblivionem incidunt; & præ-
21 sertim hæc procederent in muliere, quæ de tempore
transacti-

transactionis, seu renunciationis esset minor, *Rota decis. 523. nu. 14. par. 4. tom. 3. & decis. 166. numer. 10. & 11. par. 9. tom. 1. rec.* Verùm prima sententia eo casu sustineri posset, quando cum generali notitia
21 concurrerent aliæ conjecturæ suadentes cognitionem specificam, prout ita saluari opinionem *Henried. cons. 33. num. 35. lib. 1. & Odd. de fideic. quæst. 2. nu. 60. 65. & 67.* dixit *Rota d. decis. 166. nu. 6. & 7. & coram Bichio decis. 6. à na. 17. & seqq.* & coniecturis probari posse scientiam, & visionem testamenti, dixit *Rota decis. 206. nu. 13. par. 9. rec. & coram Baratte decis. 658.* cùm scientia, quæ coniecturis, & præsumptionibus probatur, dicatur scientia vera, & concludenter probata, cùm aliud sit scientiam esse præsumptam, aliud eam probari præsumptionibus, & coniecturis, *Rota coram Seraph. decis. 1453. nu. 4. & 5. & in rec. decis. 40. nu. 29. par. 9.* & de tali scientia satis constare diceretur per exhibitionem Testamenti in judicio, aut lite super eo instituta, juxta tradita per *Dec. cons. 79. sub nu. 3. vers. & de tali fideicommisso, Rota coram Merlin. decis. 226. nu. 2. & 3. & in rec. decis. 240. num. 37. pars. 9. Barz. decis. Bonen. 87. num. 13.* ubi de Testamento, quod reperiebatur apud ipsos hæredes, & de litibus introductis super contentis in eo, *Ancharan. cons. 170. nu. 6.* & de solutione legatorum, quæ soluta non fuissent, nisi inspectis verbis testamenti, *Rota decis. 206. num. 8. & decis. 240. num. 36. & seq par. 9. tom. 1. recent.*

Cæterùm ubi appareret ex transactione inita partem aliquam contentorum in testamento cognitam fuisse, & aliam cognitam minimè, an tunc transa-
23 ctio valeat respectu partis cognitæ, quandoque controvertitur, *& Gloss in d. l. de his in verbo transigi vers. vel forte ff. de trans.* inquit, fortè non valere, quæ licèt loquatur per verbum *fortè*, tamen veram esse scribit *Bart. ibid. nu. 1. vers. & ita est vera, Castr. nu. 2. vers. certè, Polid. Ripa observat. 388. nu 2.*

Quod retinendum puto quando unica, & indiuidua erat summa, & pars erat in ordine ad totum,
24 tunc enim cognita una tantùm parte, puta rei legatæ, transactio non valet in totum, quia unum, & idem Capitulum non debet pro parte valere, & pro altera non, ut inquit *Bald. in d. l. de his in secunda lectur.*
25 *in princ.* secus verò quando fuerunt plures summæ, & partes divisæ, & separatæ, quia tunc ex diversis dispositionibus, & distinctis numero actionibus, una cognita super illa valebit transactio, licèt in cæteris partibus ignoratis esset nulla, *Peregrin. de fideicom. artic. 52. num. 77. vers. ut autem transactio*, & bene sic declarat *Pelid. Ripa d. observat. 388. per totam*, ubi explicat exemplum *à Glossa in d. l. de his* deductum, nempe in legatario, qui existimans sibi esse legata decem, cùm tamen deberentur quindecim, trãsegit super decem, & acquievit pro quinque, dicens hanc transactionem non valere, quia in unico legato, & eadem dispositione, & causa legata fuerunt decem, & quinque, secus si essent duo legata, nempe unum de decem, & aliud de quinque, nam si notitiam habeat de legato de decem, & super eo transigat pro quinque, bene valet trãsactio, licèt ignoraverit aliud legatum de quinque, quia hoc modo plura sunt legata, & unũ non influit in aliud, & unũquodque de per se stare potest, & ibi pluribus adductis hanc declarationem comprobat, quã verissimam existimo.

His consequenter quærendum est, an dispositio huius legis habeat quoque locum in fideicommissis, & legatis factis in contractibus, & alijs dispositionibus inter vivos, itaut transactione facta super eis, non visis, nec inspectis verbis instrumenti, ea valeat,
26 & sustineatur, & negativè resoluendum videtur, ut notavit *Gloss. in d. l. de his in fine*, & ibi *Alberic. n. 3. vers. vel dicas in fine, Bart. in secunda opposit. Castr. num. 3. Iason sub n. 1. vers. ex hac etiam ratione, & est Textus in l. sub prætextu C. de trans. ubi si instrumentum de novo reperiatur, & sic nec visum, nec cognitum fuerat, non propterea transactio prius inita rescindatur*, quem *Textum* in proposita materia adducit *Rota coram Merlino decis. 226. nume. 7.* & quòd
27 non habeat locum in contractu venditionis, alienationis, donationis, & pacti gratuiti, latè *Ioa. Bapt. Spada cons. 164. lib. 3.*

Contrariam verò sententiam, scilicet dispositionem dictæ legis habere etiam locum in fideicom-
28 missis, & substitutionibus factis in contractibus, in quibus viget quoque eadem ratio, ne defunctorum voluntates prosternãtur, & debitæ executioni non mandentur, tradiderunt *Alex. cons. 114. num. 10. vol. 7. Odd. de fideicommiss. quæst. 4. artic. 9. num. 96. Fran. Marc. decis. 245. Christineus decis. Belgic 84. num. 12. 13. vol. 1. Valeron. de trans. tit. 3. quæst. 4. num. 19. Cutell. de donat. disc. 1. spec. 23. nu. 5.*

Prima tamen sententia verior est, quia favor ultimarum voluntatum non militat in dispositione facta
29 in contractu inter vivos, unde cessat præcipua ratio dispositionis dictæ legis, ita etiam ipsa dispositio cessare debet, ut respondit *Rota coram Merlin. d. decis. 226. sub nu. 7. vers. cùm enim.*

Vel in omnem casum forsan procedere posset se-
30 cunda opinio, quando conventio facta in contractu haberet vim ultimæ voluntatis, juxtà *decis. Franc. Marc. alleg. 245. num. 4. Rota coram Merlino d. decis. 226. sub num. 7.* ubi dictum fuit, substitutionem, & fideicommissum in contractu factum habere vim veræ, ac propriæ conventionis inter vivos, non verò vim ultimæ voluntatis, quando in eo adhibitus fuit idem numerus testium, qui adhibentur in contractibus, vel prætenditur, substitutionem revocari non potuisse per testamentum postea factum.

Sanè nec vitiosa esset transactio, non observata
31 dispositione dictæ legis, quando controversia vertebatur super existentia, vel non existentia testamenti, quia trãsactio sustinetur ex solo timore existẽtiæ, *Rota corã Greg. decis. 149. n. 3. & corã Merlino dec. 226. n. 8.*

Nec quando agitur inter hæredem, & creditores,
32 vel debitores hæreditarios, qui non subiacent huic legi, quæ tantùm sibi locum vindicat, ubi agitur inter hæredem scriptum, & fideicommissarios, & legatarios, *Honded. cons. 27. numer. 49. & seqq. lib. 2.* favore enim fideicommissarij emanavit lex prædicta *de his Rota decis. 2. nu. 21. part. 9. tom. 1. recent.*

33 Sicut pariter non habet locum dicta lex, quando promissum fuit de evictione, data tamen scientia, non autem ignorantia fideicommissi, *Peregrin. de fideicom. art. 52. nu. 52. Spada d. cons. 164. num. 33. lib. 3. Mangil. de evict. quæst. 115. nu. 19. & seqq.* & meritò, quia quem de evictione tenet actio, eundem postea agentem repellit exceptio *l. vendicantem ff. de evict.* cùm enim transigentes, seu dividentes promiserint inter se de evictione, legitima defensione, & libertate bonorum cum facultate libera ea alienandi, & ad libitum de illis disponendi, & essent informati de qualitate fideicommissi, utique censentur sibi invicem in hoc quoque casu prospicere voluisse, & sic fideicommissum remisisse ad *Tex. in l. apud cels. 4.*

§. item

§.item labeo ff.de dolo mal. & met. except. Mangil.de evict.d.quæst.115.n.18.& 26.& cæteri mox relati.

Quidam denique congruenter super hujus legis
interpretatione scribentes existimaverunt, juramen-
tum remittere necessitatem inspiciendi testamenti,
34 cùm illud solemnitates suppleat, & operetur indi-
viduam expressionem, perinde ac si nominatim fuis-
set facta mentio de fideicommisso, & contentis in
testamento, ita enim scripserunt *Alex. in l.qui Roma
§.duo fratres num.55.ff.de verb. oblig. Ripa ibid.num.
73 Crot nu.110. Soccin.jun.cons.116.num.75. & 76.lib.
1.Seraphin. de privil.jur. privil. 100. num.1. Cutell.de
donat.disc.1.special.23.sub nu.13.vers.alii.*

35 Sed contraria sententia est verior, transactionem
scilicet juramento minimè firmari, ubi habita non
fuit specialis notitia super dependentibus à testa-
mento, quæ remissa non censentur per simplex ju-
ramentum in renunciatione, seu transactione adje-
ctum, ut tenuerunt *Paris.cons.11.num.32.& cons.120.
num 82. lib.2. Roland.cons. 13.numer. 27.lib.1. Magon.
decis.Flor.119.num.5. Christia.decis. Belg.84. num.14.
volum. 1. Baisell. decis. 70. numero 15.* & fortissima
est ratio, quia juramentum convalidare potest actum
ex se nullum, quando nullitas provenit non ex defectu
consensus, sed ex aliqua alia causa, ut exempli gra-
tiâ, dicitur de fidejussione mulieris, quæ à *S. Consulto
Vellejano* improbatur, si ea fuerit juramento robo-
36 rata, sustinebitur virtute juramenti, quod servan-
dum est, prout hanc esse veriorem sententiam scripsi
meatum *Consult.for.cap. 28.num.20.* & quando agitur
de consensu, & voluntate illius, qui remittit, &
37 renunciat id, de quo non habebat certam scientiam,
tunc juramentum non est talis ponderis, & effica-
ciæ, ut suppleat hujusmodi consensum, ut distin-
guendo tradiderunt *Alciat. in c. cùm contingat num.
287.de jure jur. Tiraquell. in præfat. l.si unquam num.
148. C.de revoc. donat. Ant. Gabriel. de jure jur.concl.
4 num. 3.& seqq.* quos refert, & sequitur *Rota coram
Card.Seraphino decis.969.num.2.& 3.* præterea & ju-
38 ramentum generaliter præstitum nunquam trahitur
ad ea, quæ debent specialiter exprimi, *Rota decisio.4.
nu.11.par.14.recent.*

Verùm, si cum juramento fuisset etiam renuncia-
tum dispositioni dictæ legis *de his*, utique renuncia-
39 tio valeret absque eo quòd probetur specifica scientia
contentorum in testamento, juxta communem, &
magis veram opinionem in utroque foro servandam,
quam pluribus allegatis tenet *Gratian. discept. for.
cap.568.num.40.Gallerat.de renunc.cent.2.renunc.135.
sub num. 7.* ubi quòd hæc est probabilior sententia,
40 imò & generalis renunciatio facta cum juramento
de omni juris, & legum auxilio ad hunc effectum
sufficeret, ut scribunt idem *Gratian. & Gallerat.*
locis mox citatis, & *Ioan. Bapt.Spada cons.164.nu.
29.lib.3. Zacch.ad Gallés. de oblig. Camerali quæst.17.
num.27. Altolin.resol. 113.num.18. Barbosa claus.133.
numer.16. Rota post Mel. in add. ad Castill. de alim.
decis.36.num.13.* & quamvis contrariam sententiam
tenuerint *Roman. cons.403. sub num.21. Paris.cons.11.
num.32. lib.2.Rol. cons.13.num.27.lib.1. Seraph.de pri-
vil.juram. privil.100.numero 4. & 5.* qui scripserunt
d. legi de his renunciari non posse, nec etiam cum
juramento, attamen eis rectè respondet *Gallerat.d.
renunc.135 sub num.7.cent. 2.* dicens, quòd, quando
transigens renunciat cum juramento *legi de his* cogi-
tavit saltem in genere ea, quæ ex testamento profi-
ciscuntur, vel voluit ea remittere, etiam non cognitis
verbis testamenti, & sic renunciare beneficio igno-
rantiæ, cui renunciari potest, & proinde juramentum
operatur, quod secus esset, si juramentum interpo-
situm fuisset simpliciter sine renunciatione *d. l.* aut
clausula *omni juris auxilio*, hoc enim casu, non appa-
rente scientia contentorum in testamento, deficit
consensus, sine quo juramentum non operatur; se-
41 moto autem juramento, plurimi tenent huic legi re-
nunciari non posse, quos adducit *Valeron. de transf.
tit.3. quæst.4.num.50. & Gallerat.de renunc. cent.2.re-
nunc.135.* In puella tamen ingredi volente Monaste-
rium, & renunciante omnibus successionibus, hæ-
42 reditatibus, & fideicommissis ex quocunque testa-
mento sibi debitis, vel in futurum debendis, etiam
absque juramento non habet locum dispositio dictæ
legis, cui non subjacent tales renunciationes, quæ
fiunt à puellis religionem ingredientibus, secus quæ
fiunt à sæcularibus, quia in illis nulla viget suspicio
læsionis, fraudis, & deceptionis, ob finem quem ha-
bent renunciantes se spoliandi omnibus terrenis opi-
bus, ut perfectiùs Deo famulentur, in istis verò non
consideratur talis abjectio, quia nubentes in sæculo
optant se ditari, eandemque filios, & descenden-
tes, ut utrorum familiæ divitiarum affluentia corus-
cent, ut distinguendo inter unum, & alterum casum
rectè animadvertit *Rota post Melium in add.ad Castill.
de alimentis decis.36.nu.13.& 14.& in recent.decis.2.
num.16.& seqq.part.12.*

ARGUMENTUM.

Legatarius quando possit, vel non possit super legato cum hærede transigere.

SUMMARIUM.

1 *Legatarius potest legatum sibi à testatore relictum hæredi remittere, & super illo transigere, nu.2.*

3 *Legatarius non potest de legato transigere cum hærede, quando hæredi injunctum est onus illud solvendi sub pœna privationis hæreditatis devolvenda in casu inobservantiæ alicui tertio, & nu.5.*

Contrarium, nu.6.

Concilia has duas opiniones distinguendo, ut numero 7. & 10.

4 *Regula, quòd quilibet potest renunciare favori suo, non habet locum quando renunciatio tendit in præjudicium tertii.*

8 *Transactio habet vim solutionis.*

9 *Conditio, ubi non est purificata, facit quòd dispositio habeatur pro non facta.*

11 *Mora potest per hæredem purgari adimplendo voluntatem defuncti.*

Fallit in ultimis voluntatibus post jus alteri quæsitum, num. 12.

Et stante præcepto pœnali testatoris, nu.13.& 14.

Sed declara, & intellige, ut nu.15.16.17.& 18.

19 *Monasterium potest transigere cum hærede super legato annuo ei relicto, quando illud dubium erat, & hoc etiam sine solemnitatibus.*

Declara, & intellige, ut nu.20.

21 *Ecclesia legataria cum onere celebrandi Missas, non potest cum hærede concordare pro minori summa, & rejicere onus in totum, vel in partem, quando in casu non adimplementi vocata fuit altera Ecclesia.*

Declara, ut nu.22.

23 *Episcopus potest transigere super legato relicto pro malè ablatis ab usurario cum hærede usurarii legantis. Intellige, ut nu. 24.*

QVÆSTIO XLVIII.

NVlli dubium est, quòd, sicut legatarius potest legatum sibi per testatorem relictum hæredi re-
1 mittere, condonare, aut dilationem ad soluendum, & præstandum illud concedere, quia quilibet favori suo potest renunciare *l. pactum ff. de pact. l. Iudex ff. de minor.* cum aliis juribus adductis per *Altograd. cons. 84. num. 90. lib. 1.* Ita per consequens potest super illo
2 transigere, *Ancharan. cons. 79. sub nu. 1. vers. præmittendum, Altograd. d. cons. 84. num. 90. lib. 1.*

Sed difficultas est, quando Testator legatum fecit alicui, & onus illud soluendi, & præstandi statim, vel infra certum tempus injunxit hæredi suo sub
3 pæna privationis hæreditatis applicandæ, & devoluendæ in casu inobservantiæ alicui tertio in prædicto casu vocato, an tunc legatarius valeat transigere. Nam cùm casus iste sit mixtus, & non contineat solum commodum ipsius legatarii, sicut diximus de simplici legato illi relicto, quo casu esset in ejus libertate illud remittere, donare, & renunciare, sed præ se ferat quoque mixtum favorem tam legatarii, quàm illius personæ in casu inobservantiæ vocatæ, proinde non intrat ea regula, quòd quilibet potest fa-
4 vori suo renunciare, quæ non habet locum, quando renunciatio tendit in præjudicium tertii, *Iason in l. penult. num. 14. C. de pact.* & ibi *Castr. in fin.* sequitur *Surd. decis. 194. nu. 35.* & ita quod legatarius hoc casu
5 non possit transigere, vel remittere, tenent *Cravetta cons. 779. n. 4. & 5. Surd. d. decis. 194. nu. 35.* & eos sequitur *Altograd. d. cons. 84. nu. 89.*

6 Contrariam verò sententiam amplexi sunt *Ancharan. cons. 79. sub num. 1. vers. præmittendum, Florian. à S. Petro inter cons. nostri Forolivensis Marcianesi cons. 16. num. 7.* & ibi *Io. de Imola cons. 17. num. 6. vers. in contrarium.*

Sed facili negotio bene ad concordiam reduci pos-
7 sunt hæ opiniones, distinguendo, quòd, aut agitur de legatario volente transigere cum hærede antequam incurrisset pænam privationis, & inobservans legis, & mandati testatoris fuerit, utique potest legatarius tunc super legato transigere, nec tertius ille in casu contraventionis vocatus quicquam opponere potest, quoniam ejus interesse non consideratur, nisi secuta contraventione, & incursa mora, unde cùm ejus vocatio pendeat ab illa conditione, si hæres fuerit morosus, & contravenerit voluntati testatoris, antequam talis conditio adveniat, favor illius tertij non potest considerari in esse productus, quia conditio nihil ponit in esse ante conditionis eventum, cùm ea possit deficere, & deficiente illa, deficeret quoque dispositio ipsa conditionalis, propterea ea pendente, actus non dicitur perfectus, sed tantùm in potentia, quæ facilè tolli potest, & impediri, ut nunquam ad actum reducatur, & in his terminis bene loquuntur *Anchar. Florianus de S. Petro, & Io. de Imola allegati*, Imò accedente ipsa transactione eo
8 tempore, quo hæres potest adimplere, dicitur, & legatum ipsum per transactionem, quæ vice solutionis habetur, *Altograd. cons. 84. numero 76. lib. 1. Rota decis. 501. num. 5. par. 1. rec.* adimpletum, quod proinde operatur, ut conditio favore illius tertij minimè purificetur, ea verò non purificatâ, actus illius favore
9 perinde est ac si factus non fuisset, nam quando conditio non est purificata, perinde est ac si dispositio facta non fuisset, *Rota Genu. decis. 92. nu. 2. Rota coram Merlino decis. 28. nu. 7. & coram Celso decis. 279. nu. 9. & decis. 342. num. 6.*

10 Aut verò agitur de transigendo post moram ab hærede per lapsum temporis incursam, & jus quæsitum personæ in casu contraventionis vocatæ, & tunc transigi non potest ad præjudicium dictæ personæ vocatæ, prout supra dictum est ex *Cravetta d. cons. 779. & Surd. decis. 194 nu. 35.* & ratio est manifesta, quia duæ sunt dispositiones separatæ, & distinctæ, una respiciens favorem dumtaxat legatarij, altera utriusque & legatarij, & Tertij, nam primo casu agitur solùm de simplici fauore, & utilitate legatarij, hoc verò secundo agitur de mixto favore unito, & colligato tam legatarij, quàm tertij, quare mirum non est, si in illo primo casu habeat legatarius liberas habenas faciendi quicquid sibi de legato placuerit, & videbitur, in hoc verò secundo ob præjudicium tertii, quod resultaret ex remissione moræ, & pænæ, propter quam jus succedendi acquisivit, non possit transactionem inire, ut optimè juribus, & rationibus hanc distinctionem comprobat *Altograd. cons. 84. à n. 79. usque ad 94. lib. 1.*

Non obstat primo membro distinctionis, quòd ex transactione super legato in consequentiam impediatur ne contrahatur mora, quia non attenduntur ea, quæ veniunt in consequentiam actus permissi, licèt ea quæ veniunt in consequentiam per se principaliter fieri non potuissent ob alterius præjudicium, ut appositè respondit idem *Altograd. d. cons. 84 nu. 94.*

Non obstat secundo membro dictæ distinctionis,
11 quòd hæres possit moram purgare, adimplendo voluntatem defuncti, & sic pænam privationis evadere præsertim de æquitate canonica, secundùm quam mora quandocunque purgari potest, *Barz. decis. Bonon. 111. num. 10. & seqq. Altograd. cons. 24. num. 68. lib. 1. Rota decis. 819. numero 7. & 12. coram Seraph.* & post *Cenc. de censib. decis. 535. num. 9.* Quia respon-
12 detur in ultimis voluntatibus moram esse impurgabilem post jus quæsitum alteri, in damnum cujus nec de æquitate canonica permittitur, latè *Paris. cons. 19. num. 131. & seqq. volum. 2. Ioseph Ramon. cons. 95. numer. 19. Bonden. collect. legal. 22. numer. 38. Rota decis. 95. num. 35. post Salgad. labyr. cred.* & quando res non est amplius integra, *Cravett. cons. 246. numero 5. Roman. cons. 103. num. 4. Natta cons. 364. nu. 12. Cyriac. contr. 239. num. 20. Merlin. decis. 769. sub num. 5.* item
13 purgari non potest, stante præcepto pænali testatoris volentis, quòd eo casu hæreditas devoluatur ad tertium, stante enim hac lege, & conditione resolutiva impeditur moræ purgatio, *Afflict. decisio. 174. num. 3. Ioseph Ludovic. decis. Perus. 90. numer. 27. Vivi. decis. 531. numer. 5. & 6. Fulgin. de jur. Emphyt. tit. de solut. Canon. quæst. 6. num. 22. Rota coram Verall. decisio. 235. part. 2. & diversor. decis. 572. numero 3. p. 1. & decis. 410. num. 7. & decis. 869. in fin. par. 4. Addent. ad Gregor. XV. decis. 559. vers. limitatur tertiò*, & quamvis istæ doctrinæ loquantur in terminis contractus emphyteotici, tamen admitti possunt etiam hoc casu, cùm valeat argumentum à contractu ad ultimam voluntatem *l. qua de legato, l. servum filii §. eum qui, & ibi DD. ff. de leg. 1.* cum aliis per *Cirocch. discept. 21. numer. 13.* & in specie de legato, & dona-
14 tione, quòd per inobedientiam, & contraventionem inducatur ipso jure caducitas; nec sit locus purgationi moræ, & pænitentiæ in præjudicium substituti, scripserunt *Bald. in l. 1. C. de his quæ pœnæ nomine, Felician.*

Felician. inter consil. Castrens. consil. 259. vol. 1. & Abbas inter consil. ejusdem consil. 197. vol. 2. Paris. consil. 19. per tot. præsertim *num. 139. & seqq. & consil. 91. num. 54. vol. 2. Ioseph Ramon. consil. 95. num. 19. Fusar. de subst. quæst. 582. num. 2. & 14.* ubi quòd non requiritur interpellatio, si sit appofita dies, *& quæst. 583. Sutol. de denat. tract. 2. disc. 1. special. 28. num. 9. & decis. 28. numero 41. Carena resol. 23. nu. 8.*

Quam tamen sententiam ego intelligo procedere,
15 quando per substitutum agnitum fuisset fideicommissum, & contestata esset lis, aliàs enim non agnito fideicommisso per liris contestationem, mora potest purgari *l. si insulam ff. de verborum obligat. Rota coram Cocc. decis. 1330. nu. 21.* ubi reddit rationem, quia non fit locus devolutioni, nisi substituto volente, *Cocc. cum alleg. at. d. decis. 1330. nu. 22.* & conferunt ea, quæ tradit eadem *Rota decis. 251. nu. 3. par. 15. rec.* nam, & substitutus potest non agnoscere fideicommissum, *Rota coram Pichio decis. 178. nu. 7.*

Et quamvis *Bart. in d. l. si insulam* teneat moram
16 non posse purgari, quando constat testatorem velle auferre à primo propter motam adimplere debentis, tamen contra *Bart.* expressè tenent *Bal. Imola, Cuman. Castr. Alex. Iason. & Bolognet.* quos affert, & sequitur *Rota coram Cocc. d. decis. 1330. numero 28.* ea ratione moti, quia stipulario, si non dederis, non operatur, quòd irrevocabiliter fit jus quæsitum, sed cum modificatione si mora non purgetur, præter-
17 quòd secundùm sententiam *Bartoli* supradictam deberet constare de clara voluntate disponentis, quod voluerit propter solam moram bona devolvi, aliàs
18 enim, si de hac ex verbis testatoris non habeatur, nec colligatur certa, & individua expressio, devolutio non intrat, & admittitur purgatio, ut per *Cocc. ibidem num. 25. & 27.* vbi ait, hanc conclusionem procedere sive devolutio ipsius rei sit loco pœnæ, sive alia res debeatur loco pœnæ.

Redeamus ad primam huius quæstionis conclusionem, quæ est, ut legatarius possit super legato transigere cum hærede, quando iusta fuit causa transigendi, eò quia res esset dubia, & incerta num tale
19 legatum subsisteret, nec ne, & dicimus, quòd etiam talis facultas extenditur ad Ecclesiam, quæ valet super legato sibi relicto transactionem facere, prout consuluit *Anchar. consil. 136.* quoddam Monasterium Monialium, seu illius Syndicum potuisse transigere de legato annuo scutorum centum relicto, illud ad quinquaginta reducendo, absque solemnitatibus, & multò magis cum auctoritate Superioris, & quando cursu temporis longo ea transactio confirmata fuisset, ego verò in *quæst. 23. num. 31.* tenui cum *Comitol. decis. 100.* requiri in transactione super simili
20 legato solemnitates, nempe beneplacitum Apostolicum, vel eam sustineri propter temporis antiquitatem, juncta observantia, quæ inducit præsumptionem omnium solemnitatum, & in hac parte ibi decisio sequitur eundem *Anchar. d. consil. 136. ni in num. 6. & seqq.* ubi alios adducit, hodie verò recurritur ad Sacram Congreg. Episcoporum, & Regular. aut Concilii Tridentini pro habenda licentia, & facultate transigendi per ea, quæ tradit *De Luca sub tit. de regular. disc. 1. nu. 111.*

Cæterum, si legatum factum fuisset alicui Ecclesiæ cum onere celebrandi Missas, & in casu quo, illa legatum recusaret, vel non adimpleret, illud acquiratur alteri Ecclesiæ, an possit tunc prima Ecclesia pro
21 minori summa cum hærede concordare, & reiicere onus, vel pro concurrenti quantitate pecuniæ tantùm onera adimplere, hanc quæstionem ponit *Genuens. Episc. Isern. pract. Eccles. quæst. 263.* & concludit, transactionem non valere, quando hæreditas est sufficiens ad præstandum legatum, cùm non possit legatum, quod est individuum, scindi, quia legatarius cogitur agnoscere legatum in totum, & implere onus eidem annexum, ubi verò hæreditas non caperet legatum, & concordia fieret cum auctoritate
22 Episcopi, ac audita secunda Ecclesia substituta in casu recusationis, vel non adimplementi, resoluit transactionem valere etiam cum minori summa, & etiamsi onera Testatoris in totum non subeantur, si tamen secunda Ecclesia se offerret onera integra adimplere, utique ea admittenda esset, spreta ipsa concordia, prout bene ita resoluere dictum *Iserniam dict. quæst. 263. ego quoque existimo.*

Super legato verò pro malè ablatis pro exoneratione conscientiæ, an super eo possit transigi, agit idem *Episcop. Isernien. pract. Eccles. quæst. 192.* & ibi disputat, an Episcopus possit facere transactionem super malè ablatis cum usurario, vel ejus hæredibus, & non dispensare Ecclesiis, vel pauperibus, & allatis hinc inde opinionibus, concludit cum distinctione *Card. in Clem. 2.* quòd Episcopus potest transigere
23 quando quantitas est incerta, ut quando usuræ fuerunt extortæ non confectis libris, & ignoratur à quibus, secus si est certa, quia tunc est dispensanda Ecclesiis, vel pauperibus, & super ea transigi non potest, & ibi ex *Socein. sen. consil. 127. lib. 3.* inquit, certam esse etiam quantitatem, quando testator jam declaravit coram Episcopo, & aliis omnia sua bona fuisse acquisita ex usuris, licèt enim respectu personatum bona essent incerta, tamen ex confessione sue erat certum, quòd erant quæsita ex usuris, & pro-
24 pterea idem *Socc.* consuluit non potuisse Episcopum, cui facta fuerat donatio per usurarium confitentem omnia bona acquisivisse ex usuris, ut, retentis sibi 300. ducatis, residuum donaret ejus filiis, hanc remissionem, seu compositionem facere, quia quantitas est certa respectu bonorom, quicquid sit respectu personarum, ibi tamen dictus *Isernien.* limitat, quando filii usurarii essent pauperrimi, existimans tunc Episcopum posse partem malè ablatorum illis distribuere tanquam pauperibus.

ARGVMENTVM.

De Transactione super alimentis.

SVMMARIVM.

1 *Alimentorum transactio valet sine auctoritate Iudicis, quæ fit de præteritis alimentis, de futuris verò nonnisi auctore Pratore fieri potest.*
Et ad hunc effectum præterita alimenta dicuntur, quæ usque ad diem litis motæ, futura verò quæ à die litis motæ in futurum debentur, eodem nu. 1.
2 *Transactio facta cum hærede super alimentis non prætendis in Testamento relictis sine Pratore, vel Præside, non valet.*
Amplia, ut neque super præsentibus, neque aliis rebus, quæ ad alimenta pertinent, num. 3.
4 *Alimentorum transactio facta auctoritate Iudicis, ita demum valet, si de tenore testamenti, in quo alimenta relicta fuerunt, notitia habita fuerit.*
5 *Alimentorum futurorum causa in transactionem deduci*

non potest, nisi auctore Pratore, etiamsi apposita fuerit pœna; & adjecta clausula rato manente pacto.

Amplia, ut indistinctè super futuris cuicunque persona debendis transigi non possit sine decreto Iudicis num. 6.

Extende hoc etiam habere locum in pensione Ecclesiastica, motu proprio Pontificis reservata, ut super ea non possit transigi sine Superioris auctoritate, ut de congrua portione debita Rectoribus, Curatis, & Episcopis num 7. & 8.

Si ut nec compromissum fieri potest nu.9.

Et hoc idem habet locum in legato habitationis, vestiarii, & alimentorum à re certa relictorum nu.10.

11 *Pactum super futuris alimentis fieri non potest sine Iudicis competentis auctoritate.*

12 *Causa, quibus Prætor moveri debet ad admittendum contrahentes ad transigendum super alimentis futuris, residere debent in ejus prudenti arbitrio, & ibi remissivè.*

13 *Transigi potest super alimentis futuris sine Pratore, quando interponitur juramentum.*

Contrarium nu.14.

Prima sententia uti verior sustinetur n.15.

Iuramentum interpositum in transactione super alimentis futuris facit eam valere, quamvis inita sit sine decreto Iudicis nu.13. & 15.

Declara, ut num.19.

16 *Pensio super beneficio potest per viam transactionis juratæ remitti, etiam sine auctoritate Superioris.*

Amplia hoc procedere, etiamsi juramentum formale non intervenisset, sed clausula pro jurato *n.17.*

Amplia secundò, ut etiam sine juramento valeat transactio, quando ea facta fuit super pensione loco alimentorum futurorum assignata, etiam sine decreto Iudicis, quicquid aliter diceretur, ubi pensio reservata fuisset alicui motu proprio Pontificis numero 18.

19 *Transactio super alimentis futuris quamvis jurata non valet, quando quis ab initio jurasset super alimentis non transigere.*

20 *Transactio inita super alimentis debitis jure sanguinis, & natura, per quam remissa fuissent alimenta, rescindi potest, ubi remittens positus esset in extrema necessitate.*

21 *Transactio super alimentis futuris requirit auctoritatem Prætoris, quando ea fit inter alimentantem, ejusque hæredem, & alimentarium, secus verò quando fit cum aliquo tertio nu.22.*

23 *Transactio super alimentis futuris fieri potest sine decreto Iudicis, quando ea continet commodum, & utilitatem ipsius alimentarii.*

24 *Transactio super alimenta futuris ex testamento, & ultima voluntate debitis pro ejus validitate exigit decretum Iudicis, secus vero quando alimenta debentur ex causa contractus, ex sola dispositione legis, & jure sanguinis, & nu.25.*

Et ratio diversitatis adducitur nu.27.

Nisi deberentur ex contractu originem ducente ex Testamento, quo casu requireretur Iudicis decretum num.26.

28 *Transactio super alimentis futuris fieri non potest, inconsulto Prætore, quando illa fit super ipsomet jure formali alimentorum, secus verò si transigatur super commoditate ipsius juris alendi.*

Item non procedit ubi à testatore permissa esset transactio, quia tunc fieri posset sine auctoritate Prætoris num. 29.

Et idem dicitur de Salario in ultima voluntate relicto, quando illud relictum fuit diviti, non pauperi num. 30.

Præterea, & valebit absque decreto, quando ageretur de alimentis illius vigore præstitis, quæ compensanda essent cum alimentis in futurum præstandis, quamvis transactio non esset legitimè facta numero 31. & 32.

Prou. etiam erit valida sine decreto, quando alimenta minuta iam deberentur nu.33.

Contrarium verius nu. 34.

35 *Transactio facta super alimentis relictis non comprehendit habitationem, & vestiarium.*

36 Lex legatis, & l.final.ff.de alim.legat.*expenduntur.*

37 *Transactio super alimentis futuris auctoritate Iudicis inita, & juramento firmata, non operatur, quin auctis, vel diminutis facultatibus, vel familia alimentarii, possit peti augmentum, vel diminutio alimentorum, & nu.38.*

Contra, quando alimenta fuerunt taxata ex conventione, seu transactione nu.39.

Declara, & concilia opiniones, ut nu.41.

40 *Dispositio qualibet intelligitur, rebus sic stantibus, & quando hoc sit verum.*

QVÆSTIO XLIX.

DE transactione super alimentis facta, vel facienda, *Surdus* pleno calamo scripsit in suo tractatu *de alimen. tit. 8. privil. 56.* ac *Menoc.* pariter *de caus. arbitr. cas. 170. Castill. de alimentis cap. 70. & Io. Mel. in add. ad eundem d. cap. 70.* & ipsemet *Valeran. de transact. tit. 2. quæst. 3. per tot.* ubi plura cumulavit. Ideo strictè quantum fieri potest pertransibo, & ea tantùm proponam, quæ in arcem nostri tractatus, ut dicitur, invadant.

De Alimentis præteritis, inquit Textus, *Si quæstio deferatur transigi potest, de futuris autem sine Prætore,*
1 *seu Præside interposita transactio nulla auctoritate juris censetur*, hæc sunt verba *Text. in l. 8. C. de trans.* & ibi in summario rationem reddit *Bald.* cur super præteritis liberè absque decreto Iudicis transigitur. Super futuris verò nequaquam? quia, inquit, ex futuris alimentis pendet vita hominis, non ex præteritis, concordat *Tex. in l. cum hi 8. ff. de trans.* ubi *Vlpianus in princ.* refert ideo auctoritatem Prætoris requiri, quia contingebat olim, ut ii, *quibus alimenta relicta erant, facilè transigerent contenti modico præsente, inde factum est, ut Divus Marcus oratione in Senatu recitata effecit, ne aliter alimentorum transactio rata esset, quam authore Prætore facta*, ut utrobique omnes DD. notant, & præsertim *Iacob. Cujac. in comment. ejusdem legis 8. ff. de trans. Seraph. de juram. privileg. 101. num. 2. Benedict. Carpzou. decis. Saxon. 157. numero 11. & seqq.* ubi rationes adducit *Menoch. de arbitr. cap. 170. num. 1. & seqq. ubi numer. 6.* inquit esse in arbitrio Iudicis considerare justas transigendi causas, qui pensatis circumstantiis rerum, causæ, & personarum, decernere debet, an transactio fieri expediat, dicuntur autem alimenta præterita, quæ usque ad diem litis motæ, futura verò, quæ à die litis motæ in futurum debentur, *Aug. Barbos. in collect. in lib. 2. Cod. tit. de trans. ad hanc l. nu. 5.*

Et consequenter, si tibi in Testamento alicujus relicta sint alimenta, & cum hærede super his non petendis sine Prætore, vel Præside transegisti, non
2 valet transactio, neque tibi præjudicat *d. l. cum hi 8.*

§. *si*

§. si Prætor ff. de transact. Gloss. in d. l. de alimentis, Bart. in tract. de alim num.33. Surd eodem tract.tit. 8.privileg. 56.num. 4.Menoch. de arbitr. cas.170.num. 1. Zacchias de Salario quæst.37.numer.1.Salgad.labyrint.credit.p.1. cap.26.num.16. Trentacinq. var.resol. lib.1.tit. de alim.resol.1. numero 9. Petr. Franc.Langlois decis.2. quæst.4 num.5. Castill. contr. jur. lib.8.de alim.cap.70.nu.1. & Io.Paul. Mel.in add.ad eundem
3 d.cap.70.nu 1. ubi plures cumulat, & n.2. ubi neque
super præsentibus permittitur transactio, Castil.contr. juris lib. 8 tit. de alimentis cap.70. num.3. ubi quòd extenditur ad omnia, quæ pertinent ad alimenta.

Et obiter hîc advertendum est, quòd super alimentis in testamento relictis si transigatur, non solùm
4 requiritur Judicis auctoritas, verùm etiam necessarium est, quòd priùs apertura testamenti præcedat, & voluntas testatoris fuerit perspecta, ac de tenore testamenti constiterit, cùm de iis, quæ ex testamento proficiscuntur, non aliter transigi possit, nisi inspectis, cognitisque verbis testamenti l.6 ff.de transact. l.1. §.1 ff. quemadmodum testam.aperiant.l.29. C de transact. late Benedict. Carpzov. decis. Saxon.15. per tot. & nos latissimè in sua quæstione diximus.

Hæc autem conclusio ex litterali textu desumpta recipit quamplures ampliationes, quarum prima est,
5 ut, etiamsi apposita fuerit pæna, & adjecta clausula, rato manente pacto, nihilominùs illa procedat, quoniam talis pæna non posset peti, Gloss in l.qui fidem ff. de transact.ubi Bart. Fulgos. & Iason. idem Bart. in d.l.cum hi in fine, Trentacinq.d.resol.1.nu.12.in fine, Valer. n de transact.tit.3.quæst.3.nu.58.& 59.

Secunda est, ut procedat, sive alimenta relicta sint pauperi, sive diviti, quia indistinctè super futuris
6 cuicunque personæ debendis transigi non potest sine causæ cognitione, hoc est absque Judicis competentis auctoritate, seu decreto, Surd.de alim.tit.8.privil. 56.nu.5.Zacch de salario d.quæst.37.num.7.Caph.cons. 518.nu 58.& seqq.Castill.d.cap.70.nu.5.in fine.

Et hæc quidem ampliatio habet locum etiam in pensione Ecclesiastica motu proprio Pontificis re-
7 servata, quasi adinstar ultimarum voluntatum debita, in futurum solvenda, quæ datur pro alimentis, ut super ea non possit transigi sine Superioris auctoritate, ut post Moneta in de distrib.quotid.par.3.quæst.5. num.19.& 20.tradit August. Barbosa in suo repert. in verbo transactio, Mel.ad Castill. de alim.cap.70.n.
8 8.& de congrua portione debita Rectoribus, Curatis, & Episcopis, Rebuff. in tract. congrua portionis quæst.12. num.91. sicut nec compromissum ex veriori
9 sententia, quam dicit Mel.in addit.ad Castill.contra Magon. & alios, & hoc idem habet locum in legato
10 habitationis, vestiarij, & alimentorum à re certa relictorum l.7.§.penult.C.de usufructu, ut observat Cujac. in d.l.8.de transact. ubi inquit in d.l.7. legendum esse alimenta ab eo relicta id est a re relicta.

Tertia est, ut neque pactum super futuris alimen-
11 tis fieri possit, ut, reprobata contraria sententia, optimè probat Trentacinq. d resol.1.nu.13. ubi asserit ab hac opinione non esse discedendum, quam veriorem putat, scribens, quòd contrahentes ad eludendam legis dispositionem, facerent pactum loco transactionis, Castill.d.cap.70 nu.8.

Causæ verò, quibus Prætor, vel Judex moveri
12 debet ad admittendum transactiones, referuntur in d.l.cum hi § causa, sed cùm illæ loco exempli censeantur positæ, non restringuntur, sed aliæ etiam possunt contingere, quibus Judex poterit arbitrium suum præstare, ut innuit Text.in d.§.causa, ibi, nisi alia quadam causa sit, ut pluries solent incidere, quæ Prætori suadeat transactionem admittere, ut optimè observat Menoch.d.cas.170.nu.6.& seqq ubi latè causas enumerat, & ad eum me remitto, quia hæc omnia bene, & eruditè discutit.

Declara primò, dictam principalem conclusionem non procedere, quando in transactione super alimen-
13 tis futuris fuerit interpositum juramentum, cujus virtute transactio sustinetur, ut tenet Alexan. Dec. Ias. Anchar. Alciat. & alij, quos refert, & sequitur Alex. Trentacinq. var. resol. lib.1 tit. de alim resol.1. num. 10. ubi cum Alciato in cap. cum contingat, num. 154. de jur. jurand. inquit, hanc esse communem opinionem, Seraphin.de privileg juram. privil.101. num. 1.per tot.Ciarlin.contr. forens cap.202 numero 28. ubi & idem concludit in pensione loco alimentorum reservata, Petrus Francisc Langlois decis. 2. quæst.4 sub nu.5.vers.declaratur, ubi tamen inquit, quòd facilis esset dispensatio, Ciarlin.contr 202.nu.30.
14 Contrarium verò tenent Bart. in d l.cum hi circa finem principij, Bald. in l.pactum dotale in 1. quæst. C.de collat. Fulgos. in l. qui fidem in princ. ff. eodem, & in compromisso Mel. in addit.ad Castill.d.cap. 70. numero 6. Rota d cis.31. sub num.2.vers. ubi loquitur par.1.recent. Ursell. cancel.legal.89. in verbo alimenta n.14.& super pensione reservata pro alimentis, quòd super ea transactio fieri non possit sine decreto Iudicis, Gonzal. de pens quæst. 45.numer.9. Moneta de distribut. quotid par.3.quæst.5 nu.14.15.& 22. ac 26 quem affert, & sequitur August.Barbosa in suo repertorio juris civil. & canon.in verbo transactio in fine.

Prima sententia verior est, quia quotiescumque lex positivè prohibet, & damnat aliquid favore pri-
15 vatorum, quod non est contra bonos mores, nec salutem æternam, tunc juramentum super prohibito tenet, & servari debet, prout notat idem Trentacinq. var d.resol.1.sub nu.10. post plures quos allegat, quibus addi possunt Ciarlin. contr.202. num. 30. Didac. Spin.de testam. gloss.17.numer.121. & super pensione, quod valeat transactio jurata, per quam remittitur
16 pensio, etiam sine auctoritate Superioris, post alios concludit idem Ciarlin.d.contr.202.nu.28. ubi de veriori sententia, & id ampliat, etiam procedere, ubi
17 juramentum formale non intervenisset, tactis scilicet scripturis, sed tantùm clausula pro jurato, quæ habet omnes effectus juramenti, excepto perjurio, & foro, Ciarlin.ibid.nu.31.ubi num.seqq.tenet, verius esse valere transactionem super pensione loco alimentorum futurorum assignata, etiam sine decreto Iudicis,
18 licèt non fuerit jurata, attento quòd dicta lex cum hi non bene accommodatur materiæ pensionis post Moz. & Garziam probantes d. l. cum hi non esse attendendam ad pensionem pro alimentis futuris concessam, ut commodiùs sustineri valeat, & quatenus attenderetur, procederet in pensione reservata alicui motu proprio Pontificis, quæ æquiparatur ultimæ voluntati, secus ea, quæ reservatur de consensu partium, & ad preces earum, quæ comparatur contractui inter vivos, in quibus licere transigere sine Iudicis auctoritate, utique diceretur, & ita distinguendo resoluit Ciarlin.d.controvers.202. numero 37. & 38.

Hoc tamen limita, si ab initio quis jurasset super
19 alimentis non transigere, nam spreto primo juramento, non potest postea transactionem juratam inire, cùm ei obstet juramentum jam præstitum, Vis.comm. opin.lib. 3. opin. 1008. sequitur Trentacinq. d. resol.1.sub nu.12. vers. quam declara. Sed si per trans-

actionem remissa fuissent alimenta debita jure sangui-
20 nis, & naturæ, vel remittens in extrema positus esset
necessitate tempore transactionis, vel etiamsi post
ea sibi supervenisset, tunc transactio quamvis jurata
rescindi, & infirmari poterit, ut tenent relati per
*Valeren. de transf. tit. 3. d. quæst. 3. num. 42. & seqq. & nu.
47. & seqq.*

Declara secundò, ut tunc demum dicta principa-
lis conclusio procedat, quando transactio, vel renun-
21 ciatio alimentorum fit inter alimentantem, ejusque
hæredem, & alimentarium, quia tunc requiritur
authoritas Prætoris, ut apertè dicunt *Tex. allegati in
d. l. cum hi. & l. de alimentis*, & in his terminis tra-
dunt *Surd. de alim. tit. 8. prin. 16. num. 106. & privileg.
56. per tot. Rota decis. 31. num. 2. par. 1. recens. & decis.
92. numero 14. part. 5. recent.* prout sic notavit *Mer-
lin. de pignor. & hypoth. lib. 2. quæst. 24. num. 8.* secus
22 verò quando fit transactio cum aliquo tertio, respe-
ctu cujus non consideratur privilegium alimento-
rum, ut notatur per eundem *Merlin. d. quæst. 24. nu.
9. & 10* sequitur *Mel. in addit. ad Castil. de alim. d.
cap. 70. sub num. 1.*

Declara tertiò, non habere locum, quando tran-
23 sactio contineret commodum, & utilitatem ipsius
alimentarij, juxtà *Tex. in d. l. cum hi §. eam transa-
ctionem ff. de transact. Merlin. d. quæst. 24. nu. 11. Can-
cer. var. resol. par. 1. cap. 16. num. 8. Olea de cess. jur. tit.
3. quæst. 8. num. 29. in fin. Surd. cons. 451. num. 42.* ubi
idem resoluit, quando præstatio alimentorum non
minuitur, sed variatur, ut quia præstetur in pecunia
id, quod præstari consueverat in frumento, vino, &
similibus *nu. 43. Capyc. latr. decis. 19. num. 7. Carpzou.
d. decis. 157. num. 18. 19. & seqq. Mel. in add. ad Castil.
d. cap. 70. num 4. Salgad. labyrint. credit. par. 1. cap. 26.
num. 46. Ioseph Altograd. contr. 8. num. 28.* ubi ex *Sar-
mient. tract. de reddit. Eccles. cap. 2. num. 13.* inquit,
Textum loqui de transactione impropria impropriè
sumpta, in qua nulla sit necessitas mutuæ hinc inde
dationis, vel obligationis, & ibi dicit, minorem
tunc eam facere posse sine solemnitatibus, *Hermosilla
in l. 4 glos. 7. tit. 5. par. 5. fol. 31. nu. 5. tom. 1.*

Declara quartò rursus locum non vindicare nisi
24 in alimentis debitis ex testamento, & ultima volun-
tate, *Ciarlin. contr. 202. num. 35. Surd. de alim. privileg.
56. num. 87.* secus in iis, quæ debentur ex causa con-
25 tractus ex sola dispositione legis, & jure sanguinis
*l. cum hi §. si cum lis l. post rem judicatam in fin. ff. de
transf* & omnes scribentes *in d. l. cum hi, Merlin. d.
quæst. 24. num. 12. Olea de cess. jur. tit. 3. quæst. 8. numero
29. Valeren. de transf. tit. 3. quæst. 3. numero 23. Ciarlin.
d. contr. 202. numero 36. ubi num. seqq.* id extendit ad
pensionem reservatam alicui ex consensu partium, non
ex motu Pontificis proprio, quod idem scribit *Mel.
in addit. ad Castil. de alim. cap. 70. nu. 8. Tendus. de pens.
cap. 57. num. 22. & per tot.* nisi deberentur ex contractu
26 originem ducente ex testamento, quo casu requirere-
tur Iudicis decretum, *Mel. in add. ad Castill. cap. 19. sub
nu. 4. Valeron. de transf. d. quæst. nu. 25.*

27 Diversitatem rationis assignat *Menoch. de arbitr.
d. cas. 170. num. 2. & seqq. ex Duareno disp. anniverf.
cap. 44.* nempe quia testator volens quotannis, vel
mensibus alimenta relinquere, creditur noluisse in-
tegram summam semel præstari, ne, illa consumpta,
cogatur legatarius mendicare, hæc autem ratio non
procedit in contractibus, qui sicut consensu contra-
hentium perficiuntur, ita eorum dissensu dissoluun-
tur, & *Iacob. Cujac. ad eandem l. 8.* inquit, quòd in
contractibus non est ea contrahentium providentia,
sicut in relictis in testamento, quia promissor in con-
tractu sibi potiùs consuluit, quàm alimentario, *Surd.
de alim. d. privil. 56. nu. 84. Io. Mel. in add. ad Castill.
de alim. toties cit. cap. 70. nu. 2.*

Declara quintò, conclusionem prædictam locum
28 obtinere, quando fieret transactio, seu pactum, in-
consulto Prætore super ipsomet jure formali alimen-
torum, quod non venit in hominum commercio, quia
est inseparabile à persona alimentarij, secus verò si
paciscatur, vel transigatur super commoditate ip-
sius juris alendi, quæ est contractabilis, & vendi,
cedi, & hypothecari potest, ut probant *Salgad. laby-
rint. credit. p. 1. d. cap. 26. nu. 42. & seqq. Merlin. de pign.
d. quæst. 24. nu. 5. lib. 2.*

Declara sextò non procedere, si à Testatore per-
29 missa esset transactio, nam tunc fieri posset sine autho-
ritate Prætoris, *Trentacinq. var. resol. d. resol. 1. sub n. 12.
vers. dicta principalis conclusio, Valeron. de transf. d.
quæst. 3. nu. 19.* ubi plures textus adducit.

Declara septimò in salario in ultima voluntate
30 relicto, super quo licet transigere etiam sine inter-
ventu Prætoris, quando illud relictum fuit diviti,
secus si pauperi juxta distinct. *gloss. in d. l. cum hi §. si
in singulos ff. de transact.* quam ibi sequuntur *Bartol.
Bald. & Iason, Zacchia de Salario quæst. 37. num. 4. &
seqq.* ubi differentiam assignat, scribens optimam
esse *Glossæ* distinctionem, quia relictum factum diviti
sub nomine salarij non potest comprehendi sub no-
mine alimentorum, nec pro alimentis factum præsu-
mitur *l. legatum ubi Gloss. C. de cap. diminut. l. Titia ff.
de leg. 2. l. stichus §. Titia ff de alim. & cibariis legat.
Iason in l. cum hi §. si in singulos n. 2. ff. de transf. Zacchias
de salar. d. quæst. 37. nu. 8. Mel. in add. ad Castil. d. cap.
70. nu. 7. Rota coram Burasso decis. 73. nu. 6.*

Declara octavò, quòd si transactio facta fuerit super
31 alimentis in ultima voluntate relictis absque decreto
Judicis, & alimenta vigore illius transactionis præ-
stita fuerint, illud quod solutum fuit debet compen-
sari cum alimentis in futurum præstandis, quamvis
transactio non sit legitimè facta, ita scribit *Tondus. de
32 pens. cap. 51. nu. 21.* & propterea tunc valebit transactio
absque decreto, *Gratian. discept. forens. 257. n. 47. Rota
diversor. decis. 230. nu 4 par. 1.*

Declara nonò, ut quando alimenta minutatim de-
33 bentur, quòd tunc super eis transactio validè fieri
possit absque decreto Judicis *d. l. cum hi §. final. Gloss.
in l. filij C. de donat. inter virum, & uxorem, Alex.
in Rubr. ff. solut. matr. Card. Flor. in cap. 1. de cens.* quos
sequitur *Laurent. Ursell. concl. legal. 89. in verbo ali-
menta num. 12.* quod ego non admitto, nisi eo casu,
quo alimenta relicta singulo anno finito soluenda,
34 seu præstanda, redigerentur ad singulos menses, vel
hebdomadas, vel dies, quia tunc alimentarius per
transactionem diceretur meliorem suam conditionem
facere, secus è contra, *Valeron. de transf. tit. 3. quæst. 3.
numer. 27.* quia imò neque transigi potest de alimentis
etiam minimis in testamento relictis inconsulto Præ-
tore, *Castill. de alim cap. 70. num. 10.*

Illud porrò est notandum, quòd, facta transa-
35 ctione super alimentis relictis, non ea comprehende-
ret habitationem, & vestiarium, cùm enim de singu-
lis istis specialiter transigendum sit, ideo sub gene-
rali alimentorum transactione non veniunt, nam
qui de alimentis transegit, non videtur de habitatio-
ne, neque de vestiario transegisse, ut notavit *Iacob.
Cujac. in Comment. ad l. cum hi 8. vers. qui transegit ff.
de transf.* sequitur *Io. Zanger. de except. cap. 16. n. 11.*

Neque obstant *l. legatis 6. & l. finalis ff. de alim.
legat,*

legat. in quibus dicitur, quòd, legatis alimentis,
36 cibaria habitationem, & vestiarium contineri, quia hoc respicit favorem legatarii, ut pleniùs accipiantur voluntates defunctorum, in transactionibus verò, quia hæ strictiùs accipiuntur, & periculum inopiæ potiùs imminet, sumenda est interpretatio, ut qui transigit de alimentis, de cibariis dumtaxat transigere videatur, ita *Cajac.& Io.Zanger.* loco proximè citato *Arnold.Vinn.de transf.cap.6.nu.8.*

Sed tandem in hac materia, ne aliquid intactum relinquatur, non levis potest exoriri dubitatio, utrùm
37 transactio inita super alimentis futuris authoritate Judicis, & juramento firmata, impediat ne imposterum auctis, vel diminutis facultatibus, vel familia alimentarij possit peti augmentum, vel diminutio alimentorum, & pro affirmativa facit, quòd transactio, sicut quælibet conventio, ac decretum alimentorum semper intelligitur, rebus in eodem statu manentibus, *l. quod servius ff. de condict. caus. dat. Mantica decis.331 num.1.* idque procedit tam in augmento, quàm in diminutione patrimonii, ut tradit post alios *Capyc.latr.d.decis.176.num.16.* & sunt *Text. in l.in jus alimentorum §.final. ff. ubi papillus educ. d beat, & Text. in l.final.§.final ff.de leg.3.in final.verb.quos* allegat *Capyc.latr. d.decis.176.numer.19.* & proinde, quòd transactio, etiam juramento firmata, non im-
38 pediat, quin possit peti augmentum, vel diminutio alimentorum, scribit post *Cerdubam in d. l. si quis à liberis §.parens num. 118. ff.de lib. er.agnoscen.* & alios allegatos *Capyc.latr.d.decis.num.18.*

Negativa sententia verior est, quando alimenta fuerunt taxata ea conventione, seu transactione, quia
39 tunc non datur ista augmenti, vel diminutionis variatio, dum transigentes per conventionem hujusmodi, & determinatam alimentorum mensuram, & taxationem non videntur voluisse sufficienter providere de alimentis, sed tantummodò eorum promissionem observare, & attendere, juxta quantitatem promissam, ut optimè *Gratian.discept.forens. c. 613.num.25.* & *seqq Capyc.latr.d.decis.176.num.2.& 26.*

Non obstat, quòd quælibet dispositio intelligatur, rebus sic stantibus, quia hoc verum non est,
40 quando de causa superveniente aliquo modo, & in genere potuit cogitari, prout censetetur ex limitata alimentorum taxatione promissa, extra quam partes videntur noluisse recedere per quemcumque casum, & accidens impostetum contingentem, ut observavit *Gratian.d.c.613. in fin.* præsertim, ubi alimentatus transigens esset Miles, Scholaris, vel non Uxoratus, cui promissa fuerunt alimenta in certa quantitate, quia eo tempore erat in statu, quo verisimiliter poterat cogitari futuris temporibus sui status mutatio,
41 & prima, seu contraria sententia superiùs adducta procederet, quando promissio præstandi alimenta facta fuisset in genere, propter quam desumeretur argumentum, quòd promittens voluisset sufficienter illa præstare, & ex quacumque causa augere, vel diminuere, ut ponderat *Gratian.d. discept.613.nu.8.*

ARGUMENTUM.

Transactio facta ab hærede gravato de bonis fideicommissi, an, & quando valeat, itaut afficere possit omnes successores in fideicómisso, quamvis non sint transigentis hæredes, & ibi etiam de feudatariis, & majoratuum possessoribus cum aliis, de quibus in summario.

SUMMARIUM.

1 *Hæres gravatus potest super bonis fideicommisso subjectis intricatis, & litigiosis transigere, concurrente bona fide, non obstante quacunque prohibitione alienationis nu. 2.*

Et tunc talis transactio præjudicat successoribus in fideicommisso, licèt non sint transigentis heredes, dummodo ea bona fide facta fuerit, a.tat ecm & n.3.

Hoc idem procedit in feudatario, & majora us possessore etiam sine consensu Domini, & multò magis accedente illius authoritate etiam ex p fl.n.4.& 5.

Et non solùm in herede, sed etiam in quocunque alio fideicommissario, & gravato ad restituere n. 6. & de ratione nu.7.

Et ad hunc effectum sufficit, ut iura fideicommissi sint obscura, ut super eis cadat probabilius dubitatio numere 8.

Imò solus timor litis, & fortiùs si appareret de heredis gravati malo jure, vel deficeret ei probatio num.9.& 10.

11 *Hares gravatus, seu fideicommissarius præsumitur bona fide transegisse, donec ex adverso contrarium probetur.*

Signanter quando lis super fideicommisso erat probabiliter dubia, aut ea penderet in Rota, aut emanata esset decisio a favore non prætendentis bona fide commissi, vel utilis fuit transactio eo tempore, quo facta fuit nu.12.13.14.& 15.

Item, bona fide diceretur facta, si soli transig utestunc iat re je habebant, quod vix admittitur, & levis videtur hac probatio nu.16.

Item, si erant parentes illi, qui transegerunt a.17.

Vel si ea facta fuisset authoritate Principis nu.18.

Consilio Doctoris, vel solertis Advocati, & Causidici num.19.

Aut interventu Amicorum, & Propinquorum, & Nobilium personarum nu.21.22.

Vel cum accessu Iudicis, aut de ordine Papa, & mandato Rota nu.23.& 24.

Vel alias appareret facta cum summa diligentia n.24.

25 *Transactio facta ab herede gravato, deficiente bona fide, non valet, nec successores afficit, secus è contra ubi bona fides exuberavit, & nu.26.*

27 *Transactio, ut bona fide dicatur inita a gravato, quid inspicere debeat Iudex.*

28 *Transactio fa itius sustinetur quoad ipsos transigentes, eorum heredes, & ab eis causam habentes, quam ad præjudicium successorum venientium independenter ex jure proprio.*

29 *Hæres gravatus potest transigere retinendo rem fideicommissi penès se.*

Idem in Majoratus possessore procedit, in emphyteuta, & feudatario, etiamsi non accesserit consensus Domini nu.30.31.32.& 33.ubi ampliatur.

34 *Retentio datur heredi gravato in restitutione fideicommissi pro pecunia soluta ex causa transactionis inita pro conservatione fideicommissi, ut pro concurrenti quantitate tot bona retineat, vel à fideicommissario recuperet, vel compenset.*

Hoc idem conceditur feudatario nu.34.

35 *Majoratus possessor an possit repetere a successore solutum ex causa transactionis necessaria, & successor à sequenti, & sic deinceps, & à suo primo, & immediato successore defenditur.*

36 *Transigendi facultas concessa per testatorem heredi intelligitur pro retentione bonorum, & dummodò non*

non destruatur fideicommissum, & concurrat justa, & legitima causa, & nn.37.

38 *Emphyteuta non potest transigere dimittendo rem ab eo possessam alteri.*

39 *Statutum ordinans compromissum, & transactionem intelligendum venit de compromisso, & transactione, quæ de jure fieri potest.*

40 *Fideicommissarius potest transigere, relaxando litiganti fideicommissum, retenta aliqua portione, quando lis pertinebat existentiam fideicommissi, non autem pertinentiam.*

41 *Fideicommissum, ubi deducitur ex conjecturis semper dicitur dubium.*

42 *Fideicommissarius potest per transactionem aliqua de fideicommisso dimittere, ut majorem partem recuperet pro hæreditate.*

43 *Fideicommissarius quando possit transigere cum altero litigante, & prætendente etiam ad sui favorem purificatum fideicommissum super totali extinctione fideicommissi, itaut ea transactio afficiat successores.*

Item, & quando possit per viam concordiæ medietatem pro se retinere, & alteram medietatem litiganti concedere ad instar divisionis nu.44.

45 *Transactio valet super rebus fideicommissi, quando omnes, qui jus habent in fideicommisso consentiunt.*

Intellige, ut nu.46.

47 *Transactio non valet super majoratibus Hispaniarum, absque facultate tam retinendo, quàm dimittendo.*

Idem procedit in feudis utriusque Siciliæ ex peculiari constitutione, ibid.

48 *Transactio præjudicat successoribus in fideicommisso, quando per Iudicis sententiam partes coactæ fuerunt transigere.*

49 *Transactio afficit omnes successores in fideicommissis, feudis, majoratibus &c. quando intervenit Principis authoritas, & facta fuit pro bono pacis, etiamsi per testatorem transactio prohibita fuisset num. 50. & 51.*

52 *Fideicommissarius potest transigere etiam dimittendo bona fideicommissaria retenta aliqua parte, vel recepta aliqua pecuniarum quantitate, quando contra eum favore prætendentis bona fideicommissaria lata esset sententia.*

Limita, nisi adfuisset collusio, & jura non fuissent ab eo deducta, sed occultata, & non exhibita nu.53.

Vel ubi causa, in qua emanavit sententia, non fuisset ab eo viriliter defensa, quia tunc successoribus non præjudicaret n 62.

54 *Fideicommissario, probatis extremis, datur immissio in bonis fideicommissariis, ex remedio* l.fin.C.de ed. Diu.Adr.toll.vel Salviani, *& nn.55.*

56 *Identitas bonorum fideicommissi, & possessionis utrumque remedium probatur ex divisione bonorum, ex libris decimalibus, & ex descriptione facta in testamento num.57.*

58 *Census impositus super bonis fideicommissis à gravato, sustinetur per detractiones eidem competentes.*

59 *Sententia lata cum hærede gravato, tanquàm cum legitimo contradictore, afficit omnes successores postea venientes jure proprio.*

Declara, ut nn.60.& 61.

62 *Sententia non nocet successoribus vocatis, quando causa non fuit viriliter defensa.*

63 *Hæres gravatus non potest ex fideicommisso prætendere detractiones, quando omisit inventarium facere, & plures alienationes fecit.*

Amplia, ut nn.64.& 65.

66 *Dos soluta sorori ære proprio à filio fideicommisso gravato, non potest detrahi ex fideicommisso.*

67 *Census impositio ex causa dotis solvenda facta à gravato, tunc sustinetur, quando pretium probatur conversum in dotem.*

68 *Fideicommissarius agens contra tertium possessorem se tenentem detractionibus competentibus authori suo, debet probare alienationes præcedentes æquare detractiones.*

Contrarium verius nn.69.

70 *Sententia nocet substitutis, etiam non factis per hæredem gravatum probationibus quantum ad hoc, ut substituti non possint agere contra tertium, sed contra hæredem male causam defendentem.*

Contrarium verius nu.71.

72 *Sententia, ut substitutis non noceat, debet constare de illius notoria injustitia.*

Contrarium verius nu.73.

74 *Fideicommissarius rectè transigit, recepta aliqua parte, vel summa pro dimissione, & renunciatione jurium fideicommissi, penes alium existentis, & talis transactio afficit successores.*

Idem procedit in feudatario, & majoratus possessore d. num. 74.

Sed declara hanc conclusionem, ut nn.75.76 & 77.

76 *Hæres gravatus non potest ex causa transactionis bona fideicommissi ab eo possessa alteri relaxare, recepta aliqua summa, quando id facit collusivè, & non bona fide, & ubi quando ita transegisse dicatur, exponitur nn.78. & 79.*

Præsertim si testator prohibuisset alienationem, & transactionem, imò & solam alienationem nu.80.

81 *Transactio differt à re judicata quoad præjudicium inferendum successoribus.*

82 *Res judicata tunc demum successoribus præjudicat, quando sententia lata fuit factis per gravatum possessorem omnibus defensionibus, & productis omnibus juribus ad defensionem causæ.*

83 *Transactio facta ab hærede gravato mala fide, non nocet successoribus venientibus ex jure proprio, secus si illi essent transigentis hæredes nn.86.*

84 *Fideicommissarii, purificato fideicommisso, possunt agere contra bona per tertium possessa, non obstante transactione per hæredem gravatum cum illo facta, quando ea mala fide facta fuit, & petere valent immissionem, perinde ac si transactio facta fuisset.*

85 *Transactio inter alios facta tertio non obstat.*

QVÆSTIO L.

CErtissimi juris est conclusio, quòd hæres gravatus, & alienare prohibitus potest, concurrente bona fide, transactionem inire super bonis fideicom-
1 misso subjectis, intricatis, & litigiosis, quam postea fideicommissarij substituti omnino servare tenentur, quamvis ejus celebrationi minimè interfuerint, nec transigentis hæredes extiterint *l. 1. ff. de transf. & l. Præses C. de transact. l. cum hæreditas ff. ad Trebell. Cephal. cons. 645. numer. 48. Peregrin de fideicom. art. 51. num. 88. Fusar. de substit. quæst. 562 nu. 3. & quæst. 708. num. 10. & seq. Gratian. discept. 476. num. 1. 5. & seqq. & discept. 949. num. 2. Manica de tacit. lib. 26. tit. 26. numero 20. Spada cons. 279. numer 16. lib. 3. Venturin. cons. 3. numer. 23. & 24 Viu. Ciroch. discept. 3. num. 25. Rota post Zacch. de oblig. cameral. decis. 252. num. 10. decis. 253. num. 11. & decis. 269 num. 13. & coram Reyna decis. 477. in fin. & coram Card. Colso decis. 101. num.*

3. in

3. *in recent. deciſ.* 13. *numero* 1. *par.* 14. & priùs *deciſ.* 110. *num.* 6. & *deciſ.* 359. *numero* 6. *par.* 13. & *deciſ.* 169. *numero* 17. *par.* 15. & *in Bonon. fideicom. de Pepulis Luna* 30. *Ianuarii* 1668. *coram R. D. Bourlemont.* penes *Adelin. reſol.* 54. *num.* 120. ubi inquit, hoc procedere, non obſtante quacunque alienationis pro-hibitione, ſequitur idem *Adelin. reſol.* 105. *nu.* 3. unde
2 habetur, quòd ad præjudicium tertii quis poteſt tranſigere, dummodò bona fide tranſigat, *Cephal. conſil.* 228. *nu.* 25. aliàs ſi bona fides non interveniat, ut quia
3 dubius litis eventus contingere minimè poſſit, nullius eſſet ponderis, & vocatis minimè noceret, ut poſt alios dixit *Rota in Urbinaten. pecuniaria* 5. *Decembris* 1659. *coram Verospio poſt cauſ. civil. annot. Bartell. deciſio.* 42. *numero* 11. & 12. & *deciſ.* 46. *numero* 12. & 13.

4 Et in ſimili de bonis feudalibus eſt *Text. in c.* 1. §. *ſi Vaſſallus de benef. tit. ſi de feud. defunct. content. Pariſ. conſ.* 10. *num.* 22. *lib.* 1. *Roſental. de feudis concl.* 21. *cap.* 9. *num.* 1. & 4. *Schrader. eodem tract. par.* 8. *cap.* 1. *numero* 44. & 45. *Gratian. diſcept.* 476. *num.* 2. & 3. *Ciroch. d. diſcept.* 3. *num.* 35. *Cyriac. contr.* 3. *num.* 21. ubi etiam ſine conſenſu Domini, & ibi diſtinguit plures caſus *Chriſtin. deciſ. Belgic.* 63. *num.* 32. ubi inquit ſic Curiam Feudalem Brabantiæ judicaſſe *volum.* 6. *Venturin. conſ.* 3. *num.* 25. *Ioſeph Altograd. contr.* 5. *num.* 40. ubi maximè Domini authoritas acceſſiſſet, etiam ex poſt facto, & *nu.* 41. *Rota deciſ.* 269. *nu.* 13. *poſt Zacch. de oblig. camerali*, & *coram Card. Ottoboen. deciſ.* 242. *num* 12. & idem in majoratibus, quòd interveniente
5 Principis authoritate, quæ partibus tranſigendi facultatem præſtaret, *Molin. de primog. Hiſpàn. lib.* 4. *cap.* 9. *nu.* 20. & 21.

Amplia primò, ut procedat non modò in hærede, verùm etiam, & in quocunque alio fideicommiſ-
6 ſario gravato de alteri reſtituendo, cujus tranſactio nedum afficit ipſum tranſigentem, ſed etiam omnes alios ſucceſſivè vocatos, quodcunque intereſſe habentes *l. cùm hæreditas ff. ad Trebel. Peregrin. conſ.* 60. *num.* 3. *lib.* 4. *Fuſar. de ſubſt. quæſt.* 562. *num.* 2. *verſ.* & *hæc opinio*, *Venturin. conſ.* 3. *numer.* 23. *Beltramin. ad Gregor. XV. deciſ.* 418. *num.* 16. *Rota coram Royas deciſ.* 477. *in fin.* & *coram Card. Ottoboen. deciſ.* 242. *num.* 12. & *poſt Torre de pact. futur. ſucceſſ. deciſ.* 211. *num.* 1. & ratio eſt, quia tranſactio habet vim rei judicatæ, ut
7 ſæpe, ac ſæpius diximus, cujus virtus, & operatio eſt firmare ſtatum quoad omnes, & facere de albo nigrum, & ens de non ente, quando lata eſt cum legitimo contradictore *l. res judicata ff. de reg. jur. l. ingenuum*, & *ibi DD. ff. de ſtat. homin.* & in terminis tranſactionis ſic probat *D. Io. Baptiſta de Luca in ſuo Theatro Verit.* & *juſt. tom.* 10. *tit. de fideic. diſc.* 94. *ſub nu.* 3. *verſ. quod clarum.*

Amplia ſecundò, ut ſufficiat, quòd jura fideicom-
8 miſſi ſint obſcura, & ſuper illis cadat probabilis dubitationis ratio, *Natta conſ.* 304. *num.* 8. *Fuſar. de ſubſt. quæſt.* 562. *num.* 5. & *quæſt.* 708 *in fin. Peregrin. de fideic. art.* 52. *numero* 81. & *ſeqq. Rota deciſ.* 186. *numer.* 1. *p.* 4. *tom.* 2. & *deciſ.* 306. *nu.* 10. *par.* 5. *recent.* & poſt *Zacch. de oblig cameral. deciſ.* 253. *num.* 14. Imò ſolus timor, & ſuſpicio litis, vel præſentis, vel futuræ *l.* 2. &
9 *ibi gloſſ. C. de tranſ. Gratian. diſcept.* 476. *numero* 3. *Redenaſc. conſ.* 48. *num.* 32. 33. & *ſeqq. Ciroc. d. diſcept.* 3. *num.* 35. *in fine*, in feudo *Paul. Chriſtinus deciſ. Belgic.* 62. *num.* 32. *volum.* 6. *Rota coram Seraphino deciſ.* 638. *num.* 7. *coram Gregor. deciſ.* 149. *num.* 2. & poſt *Zacchiam de oblig. cameral. d. deciſ.* 253. *numer.* 12. &
10 fortiùs ſi appareret de hæredis gravati malo jure, vel deficerent ei probationes, *Fuſar. de ſubſt. d. quæſt* 708 *n.* 7. 8. & 12. *Gratian. diſcept. for. cap.* 949. *nu.* 2.

11 Bona verò fides in tranſactione præſumitur donec contrarium doceatur, *Venturin. conſ.* 3. *num.* 35. *Caſtill. deciſio.* 106. *numero* 55. ſignanter & illa facta dicitur
12 bona fide ſi facta fuerit ex cauſa, & lite dubia, ſufficit enim quòd lis ſit probabiliter dubia, ſtaut actus ſit à pura voluntate, calumnia, & colluſione alienus; *Cyriac. contr.* 3. *num.* 20. *Venturin. d. conſ.* 3. *verſ. ut ſequitur ſub num.* 41. *De Luca tit. de dote diſc.* 145. *numero*
13 77. *in fin.* vel ea pendente, & in Rota vertente, *Rota coram Card. Celſo deciſ.* 101. *num.* 4. & *in recent. deciſ.* 322. *numer.* 7. *part.* 12. vel poſt deciſionem emanatam
14 favore prætendentium bona fideicommiſſi, *Rota poſt Zacch. de obligat. cameral. d. deciſ.* 252. *numero* 10. & *deciſ.* 253. *numer.* 11. vel quando utilis fuit tranſactio
15 eo tempore, quo facta fuit, ex notatis per eundem *Venturin. d. conſ.* 3. *num.* 42. 43. & *ſeqq. Caſtill. deciſ.* 106. *num.* 54.

Item probatur bona fide inita ſi tunc tranſigentes
16 ſoli intereſſe habebant, nec eo tempore ullus extabat, qui ad bona aſpirare poſſet, *Venturin. d. conſ.* 3. *nu.* 35 & 36. ſed hæc levis mihi videtur probatio.

Item ſi erant parentes illi, qui tranſegerunt, qui nunquam in perniciem filiorum præſumuntur mala
17 fide tranſegiſſe, maximè ſi ita tranſegerunt pro ſe, ſicut pro filiis, *Venturin. d. conſ.* 3 *nu.* 37. & 38. *De Luca tit. de fideicom. diſc.* 94. *nu.* 6. *Rota deciſ.* 86. *num.* 14. & *ſeqq par.* 6 *recent.*

18 Pariter bona fide facta dicitur, ſi facta fuit authoritate Principis, *Ceph. conſ.* 348. *n.* 78. *Menoc. conſ.* 508. *num.* 26. *Venturin. d. conſ.* 3. *num.* 56. & 57. & in majoratu, & primogenio, *Molina de Hiſp. primog. lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 20. Celebris Doctoris, qui bonam fidem
19 cauſat, *Venturin. d. conſ* 3. *num.* 58. & *ſeq. Carena reſol.* 204. *num.* 7. *Rota in recent. deciſ.* 263. *nu.* 3. & *ſeqq. part.*
20 3. vel ſolertis alicujus Advocati, vel Cauſidici, *Redenaſch conſ.* 48 *num.* 54.

21 Aut cum interventu Propinquorum, & Amicorum, *Redenaſch. d. conſ.* 48. *ſub nu.* 55. *Bardellon. conſ.* 62. *nu.* 9.
22 Nobilium perſonatum, *Rota deciſ.* 175. *num.* 7. *par.* 8.
23 *recent.* vel cum decreto Iudicis, *Redenaſch. d. conſ.* 48. *nu.* 55. *Rota deciſ.* 86. *nu.* 23. *par.* 6. *rec.* vel quando appareret, eam non fuiſſe factam ex negligentia, ſed cum
24 diligentia, *Caſtill. deciſ.* 106. *nu.* 56. ubi maximè ſtante probitate arbitrorum, ſeu arbitratorum.

Aut de ordine Papæ, & mandato Rotæ, *Rota deciſ.* 337. *numer.* 17. *part.* 5. & *deciſ.* 175. *numer.* 7. & 8. *par.* 8. *recent.* & in ſumma bona fides, quæ ſemper adeſſe debet, reſultat, & pendet à probabilitate dubietatis, quam habere poterat lis, vel controverſia, ſuper qua tranſactum fuit, aliàs enim, ſi hæc deficiat, deficit
25 ſubſtantia tranſactionis, & tranſitur in alienationem voluntariam ſub colore tranſactionis initam, ut bene per eundem *De Luca tit. de fideicom. diſc.* 173. *num.* 4. ubi concordantes allegat.

Itaque vera eſt allata diſtinctio, ut tunc demum tranſactio ſucceſſores afficiat, quando bona fide inita
26 eſt, ſucceſſoribus verò non noceat, quando mala fide facta fuit, ut præter relatos tradunt *Cyriac controv.* 3. *num.* 3. *D. de Luca tom.* 1. *tit. de feud. diſc.* 49. *nu.* 12. & *tit. de emphyteuſ. diſc.* 52. *numer.* 12. *tom.* 4. & *de dote tom.* 6. *diſc.* 145. *nu.* 77. & *tom.* 10. *de fideicom. diſc.* 13. *nu.* 21. & *diſc.* 140. *nu.* 3. *diſc.* 173. *nu.* 4.

Sed punctus ſtat in applicatione diſtinctionis ad caſos occurrentes, in quibus prudentia, & arbitrium Judicis debet ſummoperè verſari, cunctaque rimari
27 indagando, & perſcrutando, an tranſigens ſe geſ-

ſerit

ferit tanquam bonus paterfamilias, & prudens administrator erga conservationem, & manutentionem fideicommissi, an adfuerit scilicet probabilis timor futuræ litis, & controversiæ, an fuerit colorata transactio, & an in proprium commodum, vel gratiam alterius, & an in perniciem, vel supplantationem successorum, prout hæc omnia esse ponderanda monet idem *D. De Luca in suo theatr. ver. & just. tom.4. tit. de emphyt. disc.52. sub num.12. & de fideicom. tom. 12. disc. 94. num. 13.* ubi ulteriùs ponderat, quòd si agatur de sustinenda transactione quoad ipsos
28 transigentes, & eorum hæredes, vel habentes causam ab eis, sufficit qualis qualis dubitatio etiam elicita per dictum unius Doctoris, per interventum Propinquorum, vel Nobilium personarum, vel per recessum à lite, sed quando agitur ad effectum sustinendi transactionem in præjudicium successorum venientium independenter ex persona, & jure proprio, pro regulanda bona fide tunc requiritur dubietas elicita ex modo, & justa, ac legitima ratione qua usus fuit hæres gravatus in concordando, ut si tanquàm prudens, ac bonus fideicommissi administrator se gesserit habendo oculos ad conservationem fideicommissi pro quanto potuerit, & hoc casu proinde non sufficit illa prima generalis dubietas, sed specialis, & individua hæc exigitur cum circumstantia prædicta, quod idem tradit *in summa fideicommissorum nu. 288.* & vera hæc est hujus insignis Doctoris ponderatio, & distinctio.

Deveniendo igitur ad speciem, ut magis hæc, quæ generaliter, & theoricè dicta sunt, ad praxim reducantur, *Fusar. de subst. quæst. 708.* de hac materia breviter agens tres casus distinxit.

Primus est, quando gravatus, & alienare prohibitus transigit retinendo penès se rem fideicommissi ab adversario petitam, eidem persoluta aliqua summa, ut à litibus, & molestiis se subtrahat, & omnem vexationem expellat, & hoc casu omnes conclu-
29 dunt, transactionem valere, quia hæc non est alienatio *l. si pro fundo, ubi scrib. C. de transf. Gloss. in l. nulli verbo transigere ff. eod. Fusar. de subst. d. quæst. 708. num.5. Io. de Carvalho de una, & altera quarta part. 2. numero 364.* & in majorato, quòd tunc valeat etiam
30 sine consensu Domini, *Molina de primog. Hisp. lib. 4. cap.9. num.22. & seqq. Olea de cess. jur. tit. 2. quæst.1. numero 47. Valeron. de transf. tit. 4. quæst.2. numero 31. Adden. ad Bura.t. decis. 690. vers. hoc tamen pro-*
31 *cedit*, & in emphyteusi firmat post alios *Fulgin. de jure emph. tit. de alien. quæst. 1. numero 278. & in fine*
32 *vers. tertius est casus*, & in feudo *Cyriac. controv. 3. num.25. Molina ibid. num.22. Christin. decis. Belg. 63. num. 11 vol.6. Gasp. Manzius decis. palat. 46. nu.11. & seq.* ubi hoc verum existimat, quamvis Vassallus sibi
33 per transactionem initam aliquod gravamen accollaret, quia per hoc Domino minimè præjudicaret, cùm illud tantum durare deberet quandiu feudum apud vassallum, & ejus posteros existeret, quòd si ad Dominum reverti contigerit, eo ipso gravamen expirat, si Dominus transactionem ratham non habuit, *Rossent. d. feud. cap.9. & 21. num.4. Manz. d. decis.46. num.13. & 14.* dicens, vassallum posse feudum onerare; eique servitutem imponere, etiam sine consensu Domini, sed reverso ad Dominum ista servitus extinguitur, *Philip. Knipschyt. de fideicom. famil. nobil. cap.11. num.104.*

Et ex hoc infertur, quòd pro tali pecunia, vel alia re propria, quam gravatus adversario soluit, po-
34 terit exinde illius hæres in restitutione fideicommissi, vel tot bona retinere prò concurrenti quantitate, vel à fideicommissariis illam recuperare, vel compensare, *Capb. cons. 643. num.47. Gratian. d. scept. 476. num.14. & 15. Vivian. Cirocch. d. scept. 3. num. 36. & 37. Rota decis. 337. numer. 13. part. 5. rec.* & in feudo, ac fideicommisso, *Beltramin. ad Gregor. decis. 418. sub numero 16.*

In majoratibus verò Hispaniarum, quia non possunt per successorem absque Regia facultate, ex causa voluntaria, quamvis utili obligari, & alienari,
35 tenet *Molina de primog. Hispan. lib.4. cap.9. num.23. & seqq.* non esse locum restitutioni pecuniæ solutæ per sequentem successorem, nisi quando transactio necessaria, & summoperè utilis esset ipsius majoratus conservationi, & possessor pecuniam, quam adversario soluit, vel mutuò acceperit, vel illam soluendo protestatus fuerit, se velle à successoribus repetere, & semper ubi soluenda esset per sequentem majoratus successorem, ex fructibus tantùm majoratus eam esse persoluendam, non autem ex proprietate, & eo duntaxat casu, quo non esset valde excessiva, & magna, itaut in comparationem vitæ, & ætatis successoris, & fructuum, qui ex majoratu percipi possunt, remaneret successor destitutus commodo, utilitate, & fruitione majoratus, quæ omnia prudenti, discretoque Iudicis arbitrio, & considerationi commissa censentur, idem tenet *Knipschyt. de fideicom. famil. nob. d. cap.11. numer.106.* & hoc modo evitatur absurdum infinitatis consideratum in sequentibus gradatim successoribus, ut unus ab altero, & successivè hic ab ulteriori repetere valeat, ut ponderabat *Valeron. d. quæst.2. numero 34. tit. 4. de transf.* obligatio enim rependendi est illius duntaxat, qui immediatè succedit, ut respondet *Pecch. de Aquæductu lib.2. cap.11. quæst.4. nu.7. & 8.*

Quæ conclusio, ut supra in hoc primo casu adducta ampliatur primò, procedere, etiamsi per testatorem data esset facultas transigendi, quia intelli-
36 genda est de transactione pro retentione bonorum, non autem cum eorum alienatione, *Rota coram Royas decis. 287. numer.14.* atque cum tacita semper condi-
37 tione in se habente dummodò non destruatur fideicommissum, & concurrat justa, & legitima causa, *Royas d. decis. 287. nu.13.*

Ampliatur secundò, habere locum quoque in emphyteuta, qui hoc modo se spoliandi re emphyteuti-
38 ca, illam adversario concedit, quod utique facere non potest, quia dicitur alienatio, *Fulgin. de jure emph. tit. de alienat. quæst. 1. num. 278. vers. primus est*, item, & in feudatario, *Clar. §. feudum quæst. 38.* ubi de communi.

Ampliatur tertiò, quamvis ex statuto compromissum, & transactio ordinaretur, quia illud intelli-
39 gendum est, ut loquatur in rebus, de quibus potest à partibus compromitti, & transigi, prout hanc esse veriorem sententiam defendit in majoratu *Molina de primog. Hisp. lib.4. cap.9. sub num.28. vers. sed his non obstantibus*, quicquid, & malè in contrarium tenuerit *Io. de Carvalho in tract. de una, & altera quarta part.2. sub nu.367. fol. mihi 133.*

Limitatur verò prædicta conclusio primò, quando lis percutiebat existentiam, non autem pertinentiam fideicommissi, & esset ita dubia, quòd primò vocatus, seu ille, ad quem tunc spectabat fideicommissi
40 administratio, custodia, & defensio, probabiliter poterat timere de jactura, & malo exitu causæ, & proinde prudenter considerans, quòd melius est aliquid pro se consequi, retinere, & assecurare, quam totum

tum exponere periculo amittendi, nihilque consequendi, studuit inducere actorem litigantem ad transigendum, ut, dimissa sibi, & relaxata aliqua parte bonorum, residuum ille accipiat, & consequatur, prout hoc casu transactionem validam esse, & omnes successores etiam jure proprio venientes ligare, scripserunt relati per *Ioan. Bapt. de Luca*, quos, & ipse sequitur *tom.10.tit.de fideicom.disc.94.sub num.3.vers. secus autem è converso*, *Rota post Censal.ad Peregrin. decis.44. & 48.* & ubi fideicommissum deduceretur
41 ex conjecturis, semper dubium diceretur, ut notat
idem *De Luca sub eod.tit.de fideicom.disc.174.numer. 7. Rota post Torre de pact. futur. success. decisio. 180. num.8.& 9.*

Limitatur secundò, quando gravatus non omnia
bona hæreditaria possidet, seu illorum majorem partem non possidet, eo quia ab aliis occupantur, & prætensiones per occupantem deductæ saltem reddant dubium, perplexum, & eventuale jus ipsum
42 hæreditarium, hoc enim casu potest transigendo
aliqua dimittere, & majorem partem pro hæreditate recuperare, quo casu dicitur acquirere, non autem alienare, nec distrahere, sed utile negotium pro hæreditate gerere, ut optimè decidit *Rota coram Cardin. Cerro post Collect. Bonden. decisio. 70. numero 5.* ubi inquit: hoc casu non esse factum locum vocationi aliorum in casu alienationis, & contraventionis.

Limitatur tertiò, quando dubium erat in lite super vocatione, & comprehensione partium, vel prætenderetur fideicommissum esse purificatum favore utriusque partis contendentis, tunc enim potest transactio fieri super totali remissione, & ex-
43 tinctione fideicommissi etiam futuri, quæ etiam
obstabit omnibus aliis successoribus, & se vocatos prætendentibus, quoties dubia, & incerta erat eorum comprehensio, & vocatio, ut singulariter decidit *Rota in Romana success. de Comitibus coram Ghisilerio post Censal. in add. ad Peregrin. decis. 44. & 48. repetita hac in rec. decis.228. numero 16.par. 10.* quarum meminit *De Luca tit. de fideicom. disc. 174.num.3.& in summa fideicom.sub numer.286.vers. adhuc tamen.*

Quandoque tamen potest accidere, quòd duo prætendant ad se fideicommissum spectare, & ita lis versetur super sola pertinentia, & hoc casu possunt
44 per quandam speciem divisionis inter se concorda-
re, ut medietas, vel major pars uni, vel alteri assignetur pro se, & ejus descendentibus permansura tamen, quousque linea utriusque perdurabit, quibus extinctis bona deveniant ad alios, si qui fortè vocati fuerunt ad fideicommissum, ut per eundem *Ioan. Baptistam De Luca in Summa fideicommis.dict. num. 286.*

Limitatur quartò, quando omnes, qui jus ha-
45 bent in fideicommisso transactioni consentiunt, *Mo-
lina de primogen. lib. 4. cap. 9. numer. 31.* ubi reddit rationem, quia si bona fideicommissaria alienari possunt de consensu eorum, quorum favore alienatio prohibita fuit *l.quoties ab omnibus C. de fideic.* ergo à fortiori de illis transigi, *Knipschyt d. cap. 11. numero 106.*

Sed hoc intellige, quando fideicommissum non est perpetuum, sed temporale, & omnes interve-
46 niunt, qui in fideicommisso comprehenduntur, se-
cus, si sit perpetuum, licèt qui tunc temporis vivunt, & interesse habent consentiant, quia nasciturís nullum poterit afferri præjudicium, qui non possunt transactione antecessorum adstringi, optimè *Moli. d.nu. 31.* loquens de majoratu, qui est perpetuus

Limitatur quintò in majoratibus Hispaniarum, quia super illis absque regia facultate contrahi non
47 potest, ideo nec transigi tam retinendo, quàm di-
mittendo, & transactio facta absque regio assensu non valet successoribus præjudicare, quamvis bona fides in transigentibus adfuisset, *Castill. contr.jur. lib. 8.cap. 36. § 2. De Luca tom. 10. de fideicom. disc.13. num.21.in fin & disc.94 nu.2.in fin.& disc.174.num.4.* ubi *n.5.*idem tradit in feudis utriusque Siciliæ propter peculiarem constitutionem *Divæ memoriæ*, & priùs *de feud.disc.49.tom.1.*

Limitatur sextò, quando per Judicis sententiam
48 partes coactæ fuissent ad transigendum subsistente
legitima causa, nempe quando lis erat multum intricata, & diu durata, & timebantur rixæ, odia, & scandala, prout aliàs diximus, & scribit quoque *Philipp.Knipschyt de fideicom.famil.nobil.cap.11.num. 101. & seq.* & in majoratibus sic tenet *Molina d.cap. 9.num.30.* ubi pronunciatum refert, qui tamen dubitat an ex sola Judicis sententia, vel præcepto sustineatur absque Regia facultate.

49 Sed, ubi Principis authoritas intervenit, transa-
ctio valet, *Molina de primog. lib.4.cap 9.num 10. Peregrin. de fideicom. art. 51. num.89. Knipschyt de fid. fam. nob. d.cap.11. num. 100.* ubi de bonis majoratus *Pinell.in l.1.par.3.C.de bonis maternis sub num.50.vers. sed hoc de transactione*, ubi inquit, quòd in causis
50 arduis inter magnates prudenter transigentes si tran-
sactio confirmetur à Rege, vel Domino Provinciæ valet, etiamsi alienatio, & transactio per testatorem prohibita fuisset, quando ea facta fuit propter pacem, & publicam utilitatem, *Io. de Carvalho de una, & altera quarta par.1.num.370.fol.134.* & de transactione confirmata expresè per Sedem Apostolicam cum
51 clausula sublata, & decreto irritanti, quòd omnes
alios ad fideicommissum vocatos comprehendat, dixit *Rota decis.322.nu.7.par.12.recent.*

Limitatur septimò, si contra fideicommissarium possidentem lata esset sententia vel in possessorio, vel in petitorio ad favorem prætendentis bona, quia
52 in hoc casu licebit fideicommissario transigère, etiam
dimittendo, & relaxando bona, recepta aliqua pecuniarum summa, vel parte bonorum, vel alio æquivalenti, ut de feudo scripsit *Cyriac. contr. 3.num.31. 32. & seqq. & sub numer. 65. vers. secundò respondeo,*
53 nisi adfuisset in eo collusio, & jura non fuissent ab eo
deducta, sed occultata, & non exhibita per ea, quæ tradit *Mastrill. decis.172. num.26. Io.de Carvalho de una, & altera quarta part.2.num 268.fol.116.*

Et quando causa non fuisset per hæredem gravatum, & possidentem bona fideicommissaria, viriliter defensa, eo quia omiserit necessarias defensiones adducere, & opponere, quòd tunc sententia minimè noceat successoribus in fideicommisso ex propria eorum persona, & jure venientibus latè decisum fuit in Florentina de Dazzis, me causam proponente, in qua cùm plura adducta fuissent contra sententiam, ut ea afficere non possit fideicommissarium postea venientem, quæ possunt suprascriptis valde conferre, ideo hìc pro quodam fulcimento, vel pro parenthesi nostrum motivum adjungamus, & quidem integrum, ut videatur una cum facto juris conclusionum applicatio.

FLORENTINA

Fideicommissi de Dazzis.

Die 5. Octobris 1675.

DOm. Marchion. de Dazais de Anno 1514. die 28. Aprilis condidit testamentum, in quo prævia divisione, & assignatione bonorum stabilium Ruralium, & Vrbanorum facta Francisco, & Ioanni ejus filiis pro tollendis inter eos discordiis, & differentiis, jussit, quòd omnia bestiamina, & præsta Boum, & aliarum bestiarum sint illius, cujus fuot bona data pro ejus parte, & quòd omnia alia credita laboratorum, & aliarum personarum debeant dividi pro dimidia, & quòd omnia supellectilia, quæ erunt tempore mortis suæ io ejus hæreditate, tam in Domo de Florentia, quàm in domibus pro Dominis, & laboratoribus cujusque qualitatis erunt, dividantur insimul pro dimidia, & rursus facta liberatione hinc inde ad favorem dictorum filiorum de omnibus summis, quas pro illis d. Marchio Pater soluit pluribus eorum creditoribus, & de quibus summis dixit constare in libro proprio ejusdem Marchionis, vocato *libro nere, segnate K*, mandavit, quòd ex causa prædicta alter alteri molestiam noo inferret, sed de eo quòd ipsi, & quilibet eorum essent debitores dicti Marchionis in libris Societatis S. Martini, quòd quilibet ipsorum debeat, & teneatur stare ad bonum computum &c.

Deinde eos hæredes universaliter instituit, & quemlibet alium nasciturum æquis portionibus, & eorum filios, & descendentes masculos ordine successivo, & eos ad invicem substituit, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, & si omnes ejus filii, & descendentes masculi quandocunque decessetint sine filiis, & descendentibus masculis, legitimis, & naturalibus, ita quòd nullus de ejus descendentia, & linea masculina remanserit, in omnibus suis bonis, & ultimo morienti substituit proximiorem ejus consanguineum, seu proximiores ejus consanguineos de familia de Dazais, prohibens dictus Testator dictis suis hæredibus institutis, & omnibus aliis substituris alienationem, & omnem speciem alienationis, etiam necessariam, præterquam pro Debito dicti Testatoris sob nullitate ejus, quia voluit ejus bona semper remanere, esse, & stare in ejus familia, & penès dictos ejus institutos, & substitutos, & si secus factum fuerit, illud irritum esse voluit, & inane, & talia bona sic alienata jussit ea nunc pro tunc spectare, & pertinere aliis hæredibus institutis, & substitutis, salua semper gradus prærogativa, exceptis tamen Creditis Montis, quæ noluit subjacere dicto fideicommisso, & quæ voluit, quòd possint vendi, & alienari, seu permutari, non obstante supradicta prohibitione, & fideicommisso prædicto liberè, & sine ulla exceptione &c.

Julianus Rurilis de Dazzis descendens, & pronepos supradicti Joanois de anno 1636. extincta linea Francisci alterius ex dictis filiis Testatoris per obitum Fraocisci junioris nepotis ex Marchione filio d. Francisci, conveoit Mariao filiam dicti Francisci possessricem bonorum dicto fideicommisso suppositorum, & assignatorum in portionem illius, & sententiam à supremo Magistratu ad relationem DD. Trium Judicum secundarum appellationum favorabilem obtinuit, in qua declaratum fuit, fideicommissum, stante morte dicti Francisci junioris sine filiis masculis purificatum fuisse ad favorem dicti Juliani, & condemnata fuit dicta Maria ad relaxandum eidem bona prædicta, prout exinde relaxata fuerunt &c.

Mortuo Julioao ultimo masculo ex descendentibus Testatoris sine filiis masculis, apertum fuit fideicommissum ad favorem DD. Pauli, Marci, & aliorum fratrum, & filiorum quon. Domini Nicolai de Dazzis, & Petri Leonis, & aliorum fratrum, & filiorum quon. Curtii de Dazzis, qui pro vendicandis dictis bonis fideicommissariis, instituerunt judicium in Foro Ecclesiastico, contra sorores dicti Juliani Monialcs in Monasterio Montis Domini Sancti Silvestri, & Sancti Donati in Polverosa possidentes bona prædicta, & per tres sententias condemnatæ fuerunt ad eisdem relaxandum bona fideicommissaria, unà cum fructibus à die litis contestatæ.

Hodie verò Isti immissionem petunt ex remedio *legis finalis*, *vel Salviani* contra Prædium nuncupatum *Camerata* de juribus dicti fideicommissi, & olim per divisionem ab ipso Testatore factam assignatum dicto Joanni ejus filio, & hodie possessum, & detentum per Joannem Baptistam Ursolinum, ad quem pervenit hoc modo, nam de anno 1589. die 20. Aprilis, Camillus, Carolus, & Joannes nepotes ex Bernardo filio dicti Joannis alterius ex filiis Marchionis Testatoris, imposuerunt super suis bonis annuum redimibilem Censum scutorum 300. in proprietate, & in redditu scutorum 24. quolibet anno, & sic impositum vendiderunt Baccio Filippi de Valoris; qui postea illum cessit Reverendo Ioanni, & Claudio Bonfucchielli die 29. Maii 1623. seo quon. Claudios verò Iure legati dictum Censum reliquit Antonio Fiergiovanni, qui de anno 1627. obtinuit possessionem dicti Prædij Camerata ad effectum sibi satisfaciendi de fructibus dicti census decursis, & non solutis, ac imposterum decurrendis, qui deinde Antonius Fiergiovanni hæredem fecit dictum Io. Baptistam Ursolinum modernum dicti Prædii possessorem &c.

Causa igitur hæc fuit per supremum Magistratum nobis tribus Iudicibus secundarum appellationum commissa ad referendum, & retulimus eisdem actoribus de Dazzis super dicto prædio dandam esse immissionem.

Ratio resolutionis fuit, quia probata fideicommissi existentia, illiusque purificatione vnà cum bonorum identitate, & utroque possessionis extremo, immissio
54 concedenda venit, vel ex remedio *legis finalis C. de edict. Divi Adrian. tollen. vel Salviani*, *Menoch. de adipisc. remed. 4. n. 153. Gabr. cons. 44. n. 6. lib. 2. Peregr. de fideic. art. 48. n. 21. Rota decis. 12. n. 6. part. 10.* & *post Merlin. de legit. decis. 151. nu. 1. & 2.*

Existentia fideicommissi, ejusque purificatio, & bonorum identitas in dubium non fuerunt revocatæ, nam fideicommissum, & ejus purificatio desumitur tam ea tenore Testamenti Marchionis Testatoris, quàm ex sententiis postea latis ad favorem Acto-
55 rum, & eorum antecessorum firmantibus, & canonizantibus prædicta unà cum eorum descendentia, & legitimatione deducta ea arbore, & ex libris Decimalibus, quibus justificatis, satis dicuntur probata debita requisita, ex deductis per *Buratt. decis. 368. nu. 9. in fine*, & ibi *Add. nu. 11. & decis. 781. nu. 6. & in rec. decis. 452. nu. 1. par. 14. & coram Zarate decis. 40. nu. 4.* sicut, & identitas dicti prædii, ac possessionis,
56 utrumque remedium resultat, nedum ex divisione

facta

facta per dictum testatorem inter suos filios, sed etiam ex decimis, in quibus apparet transitus dicti prædij, ut de divisione, *Rota decis. 268. n. 8. part. 14. rec.* & de utroque, divisione scilicet, seu descriptione facta per fi-
57 deicommittentem in suo testamento, & ex partitis decimarum Civitatis Florentiæ, eadem *Rota decis. 452. nn. 2. 3. ead. par. 14. recent.*

Totum igitur hujus causæ momentum restrictum fuit ad detractiones legitimæ, & trebellianicæ, quas dicti Camillus, & fratres impositores Census prætendere valent sibi ipsis competere ex persona Joannis eorum Aui filij, & hæredis dicti Marchionis fideicommittentis, quibus mediante prætenditur, Præ-
58 dium prædictum jam diu fuisse ab onere fideicommissi liberatum, & exemptum, adeò ut super eo rectè potuerit Census ad favorem Bonsucchielli imponi, & constitui, ut scribunt *Marescott. variar. resol. lib. 3. cap. 10. nu. 121. Merlin. de legit. lib. 2. tit. 2. quæst. 3. num. 4. Leotard. de usur. qu. 54. num. 22. Conc. de censi. quæst. 20. nn. 17.* & post eum *Rota decis. 49. nu. 1.*

Plores autem detractiones dicti fratres sibi ipsis competere ex persona Joannis Avi, & filij Marchionis prætendebant, signanter legitimam, & trebellianicam, Dotes Mariæ de Libris eorum Matris in scutis 1200. nec non dotem Isabellæ eorum Sororis, ut prætenditur, solutam in scut. 800. Montalibus S. Baldassaris, pro quibus jam latæ fuerunt sententiæ à Magistratu Supremo de annis 1620. die 27. Septembris, & 1638. 27. Augusti ad favorem dd. fratrum, & Claudij Bonsucchielli respectivè, cum supradicto Iuliano Dazzio, qui tunc agebat pro vindicandis bonis dicti fideicommissi.

Et videntur istæ sententiæ prodesse eidem Joanni Baptistæ Ursolino reo, & possessori habenti causam
59 à prædictis, quia sententia lata cum fideicommissario prædecessore, tanquam cum legitimo contradictore facit statum, & afficit successores, quamuis independenter, & jure proprio venientes, ut scribunt *Peregrin. de fideicommissis artic. 53. num. 49. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 8. num. 3. cum seqq. Fusar. de substit. quæst. 601. num. 1. & seq. Rouit. decis. 1. num. 38.* cum alijs adductis à *D. De Luca tit. de feudis disc. 43. nu. 10. Rota coram Peutingero decis. 19. num. 35.* quamuis curia Romana sequendo *decis. Putei 91. lib. 3.* teneat, sententiam latam contra gravatum non afficere fidei-
60 commissarios successores, nisi accedat etiam citatio per proclama adversus omnes interesse habentes, vel habere prætendentes, ut apud *Gregor. decis.* 105. & hanc esse veriorem probat *Scaccia de sententia, & re Iudicata, Gloss. 14. quæst. 12. numer.* 81. *Altograd. cons. 99. sub numer. 22. vers. respondetur lib. 1.* latè *Andreol. contr. 157. numer. 2.* ubi post *Marzar. dixit ita fuisse judicatum Florentiæ*, quæ quidem citatio per proclama cùm hîc deficiat, meritò non videbatur talis sententia posse prædictum operari effectum,
61 quicquid sit quòd contraria sententia videatur magis recepta in alijs tribunalibus extra Curiam Romanam, in qua potiùs videtur stylus particularis non extendendus extra eandem Curiam, ut inquit idem *De Luca de feudis d. disc. 43. sub num. 12.* quoniam ex adductis per *Andreol. dicta contr. 157. num. 2.* imò videtur prior sententia receptior.

Verùm, hoc articulo maturè perpenso, nobis visum fuit ex sequentibus potissimùm rationibus sententias prædictas non obesse dictis DD. Actoribus, quin immissionem petitam consequi valeant, etenim ex Testamento Marchionis apparet, illum exceptis creditis Montis, quæ noluit subiacere fideicommisso, reliquisse plura bona stabilia, tàm Rusticana, quàm Urbana, illaque inter filios divisisse, & cuique assignasse suam partem, cum omnibus bestiaminibus cujuscunque generis existentibus respectivè super illis, & mandasse omnia credita Laboratorum, & aliarum personarum inter eos dividi unà cum omnibus supellectilibus existentibus tempore mortis, tam in Domo Florentiæ, quàm in Domibus, & Villis. Rursus prohibuisse eisdem filijs ne ad invicem molestentur occasione omnium summarum, & pecuniarum, quas pro eis soluisse dixit varijs eorum creditoribus, de quibus in libro proprio facta fuit adnotatio, & mandasse, quòd de eo, quod quilibet ex filijs suis erit debitor ejusdem Marchionis in libro Societatis S. Martini, debeat ad computum suæ partis consequi.

Constat etiam eosdem Franciscum, & Joannem primos hæredes nullum fecisse hæreditatis Paternæ Inventarium, ita ut posset dignosci status hæreditatis, & quid, vel quantum repertum fuerit in dicta hæreditate, pluresque alienationes fecisse, & quidem respectu Francisci ingentes, & respectu Joannis ascendentes ad scuta ferè 1000. quæ omnia cùm non ap-
62 pareant in eo judicio deducta ad elidendam detractionum exceptionem, sequitur, quòd causa, super qua emanarunt dictæ sententiæ, non fuit, ut debebat, viriliter defensa, & propterea prædictæ sententiæ minimè potuerunt nocere substitutis postea vocatis, *Gabriel. cons. 42. nume. 41. lib. 1. Scacc. de sent. & re Iudic. gloss. 14. quæst. 12. numer. 122. Ciarlin. contr. 5. num. 41. Andreol. contr. 157. nume. 4. Surd. decis. 256. nu. 14. Mart. Medic. decis. Senen. 64. numer. 11. & seqq. Castil.* qui alios quamplures allegat *controv. juris lib. 5. quæst. 157. num. 25. & seqq.* ubi subdit, hoc procedere etiam in sola negligentia, absque collusione, prout eum sequitur *Andreol. d. contr. 157. numer. 4. Rota coram Bichio decis. 112. numer. 29. & decis. 550. num. 0.* & optimè plures textus adducens, firmat *Io. De Carvalho de una, & altera quarta par. 2. num. 268.* ubi id confirmat concludenti ratione, quia per hanc viam fraudarentur successores.

Quòd autem Iulianus viriliter non defenderit causam, justasque omiserit proponere defensiones contra dictos fratres de Dazzis, & Claudium Bonsucchielli, qui habebat causam à dictis fratribus nepotibus Ioannis, patet ex eo, quòd dictus Ioannes hæres gravatus, cùm nullum confecerit Inventarium hæreditatis Paternæ, & plures alienationes fecerit, & constet ex Testamento ultra stabilia magni valoris adfuisse credita Montis exempta à fideicommisso, adfuisse etiam plura bestiamina, supellectilia, credita cum ipsis filijs, negotiumque Artis Lanæ, de quibus nihil dictum fuerit, cujus quantitatis, & valoris
63 essent, nullatenus poterat legitimam, & alias detractiones prætendere, cùm censeatur ex prædictis de omnibus, & quibuscunque detractionibus prætensis satisfactus, ut scribunt *Peregrin. de fideicom. art. 39. numer. 14. Gabriel. cons. 118. numer. 7. lib. 1. Rota post Merlin. de pignor. decis. 78. la secunda numer. 26. & in recent. decis. 93. nu. 10. part. 8. & decis. 531. nn. 10. part. 13.* plenè *coram Dunozet. jun. decis. 645. per tot. & decis. 681. pariter per tot. coram Bichio decis. 112. in fine*

Quæ conclusio eò maximè procedit, quando, prout hîc, in testamento facta est mentio bonorum mo-
64 bilium, bestiaminum, creditorum, & aliorum, ex quibus augetur præsumptio satisfactionis *Carena resol. 240. nu. 5. & 6. Rota coram Merlin. decis. 265. nume.*

5. & 6. & decis. 633. sub nu. 1. vers. præsertim, & in recent. d. decis. 93. nu. 12. par. 8. & coram Dunozet. jun. decis. 645. nu. 10. & 11.

Et tantæ virtutis est ista præsumptio satisfactio-
nis propter omissionem Inventarij, junctis pluri-
bus alienationibus, & alijs bonis, creditis, pecunijs,
& mobilibus, quæ verisimiliter erant in hæreditate
dicti Marchionis mercatoris non exiguas facultates
habentis, ut ea inducat contra filium hæredem præ-
65 sumptam occultationem, & subtractionem bono-
rum, ut propter illam remaneat impeditus, consequi
quamcumque detractionem, *Gratian. discept. forens.
cap. 560. num. 19. 20. & seqq. Giovagnon. cons. 20. num.
22. & 27. lib. 2. Salgad. labyrint. credit. part. 2. cap. 1.
numer. 12 & 13. Carena resol. 240. num. 4. Rota decis.
67. num. 2. part. 5. recent.* & ea æquè militat in filio,
sicut in extraneo, ut dixit *Rota decis. 93. numer. 8. 9. &
10. part. 8. recent.* & inducit satisfactionem tam legi-
timæ, & trebellianicæ, *Duran. decis. 213. nu. 2. Cava-
ler. decis. 246. nume. 3.* & post *Merlin. de legit. decis.
140. num. 5. & decis. 150. num. 7.* quàm dotium, & alio-
rum creditorum, *Rota decis. 141. num. 8. decis. 148. nu.
12. & sub. num. 14. & decis. 253. num. 22. & 23.* post eun-
dem *Merlin. de legit. in ult. impress.* licèt quoad dotem
Mariæ de Libris eorum matris, constet ex decima
eisdem Dazzi consignatam fuisse per Nicolaum de
Libris medietatem unius apothecæ pro scut. 310. ex
causa dictæ dotis, & de residuo nihil dictum fuit de
illius solutione, & respectu dotis Isabellæ sororis nul-
libi constat, fratres eam soluisse, & quatenus consta-
66 ret ære proprio eam solutam fuisse, non esset locus
remedio subsidiario retinendi tot bona fideicommis-
saria, quæ in subsidium tantùm, quatenus libera bo-
na deficerent, possunt pro dotibus alienari, *Peregrin.
de fideic. art. 42. num. 1. Fusar. de subst. quæst. 531. numer.
121. Rota coram Cavaler. decis. 463. nu. 3.* & si impo-
sitio census prætendatur in causam dictæ dotis facta,
67 probandum erat illius pretium in solutionem dotis
conversum fuisse, aliàs non sustinetur uti facta ex
causa soluendi dotem, *Peregrin. de fideicom. art. 40. n.
23. Gratian. discept. 570. nu. 14. Adden. ad Gregor. decis.
299. nu. 6.*

Non obstat, quòd, quando agitur contra tertium
possessorem, teneatur fideicommissarius ostendere
68 statum hæreditatis, & præcedentes alienationes æ-
quare detractiones, ea ratione, quia possessori fa-
vendum est, & satis est illi habere fundatam inten-
tionem, & præsumptionem pro se super detractio-
nibus competentibus hæredi gravato, ut scripserunt
*Argel. de acquir. possess. quæst. 8. numer. 931. & 1014.
Cyriac. contr. 5. num. 54. Rota post discept. Contrij decis.
112. numer. 3. sub num. 4.* quia contraria sententia ve-
rior est, & magis recepta, quòd sicut hæredi in præ-
69 dicto casu incumberet onus probandi alienationes
factas non sufficere, & statum hæreditatis demon-
strare, ita per consequens etiam ejus successori sin-
gulari, qui non potest plus juris habere, quàm habe-
ret ipse hæres auctor suus, prout hanc sententiam
esse communem, tradit *Merenda controv. jur. lib. 24.
cap. 9. num. 23.* & eam pluries amplexa est *Rota decis.
432. sub numer. 8. vers. & per consequens part. 4. recent.
& decis. 541. numer. 27. part. 5. tom. 2. & decis. 93. nume.
10. vers. & tertios possessores part. 8. recent. & decis.
274. n. 11. part. 11.* & post *Merlin. de legit. decis. 203. nu.
3. & coram Dunozet. jun. decis. 645. numer. 2. 8. &
seqq. & decis. 681. numer. 1. 3. & 4.* & recentissimè
dixit in *Bononien. fideicom. Luna 22. Iunij 1671. co-
ram R. P. D. Calcagn §. legitima verò*, ubi inquit,
quòd possessor tenetur contrarium probare, aliena-
tiones scilicet præcedentes non adæquare, & quòd
interim fideicommissario non potest retardari immis-
sio, juxtà magis communem opinionem, quam
semper dixit tenuisse *Rotam, ut in d. decis. 93. num.
8. part. 8. & decis. 237. numer. 12. part. 9. recent. &
coram Celso decis. 335. num. 9. & in Bononien. bonorum
27. Februarij 1660. & 19. Ianuarij 1661. coram R. P. D.
Taia.*

Non obstat, quòd etiam data in dicto Juliano
hærede gravato hujusmodi defensionum, & proba-
tionum omissione, sententiæ nihilominus prædictæ
70 noceant substitutis, quibus erga hæredem malè cau-
sam defendentem, non verò adversus victorem cul-
pa carentem, actio conceditur, juxtà sententiam *Bar-
tols in l. si servus §. 1. ff. de leg. 1.* quam sequuntur *Pere-
grin. de fideic. art. 53. sub nu. 59. & Honded. cons. 28. sub
nu. 45 lib. 1.*

71 Quia contrarium uti verius tenent *Imola, Castrens.
Cuman. Alex. & Aretin. in d. l. si servus §. 1. Meno-
ch. cons. 304. numer. 65. Castil. lib. 5. contr. cap. 157. nu.
26. in fin. Fusar. de subst. quæst. 622. numer. 8. & 9.* di-
cens quòd eo ipso, quòd gravatus neglexit deduce-
re suas exceptiones, præsumitur sententia exinde
per collusionem lata, quia ad hoc ut sententia ter-
tio præjudicet, requiritur, quòd ille, contra quem
est lata, omnem adhibuerit diligentiam, ne vincere-
tur, & in specie ob non factas probationes, quòd sen-
tentia non noceat sustitutis, idem *Fusar. d. quæst. 622.
n. 28. Peregrin. de fideicom. art. 53. in fin.* accedente quo-
que, quòd in dubio pronuntiandum est, sententiam
non nocere alteri, quàm illi, contra quem est lata,
idem *Fusar. d. quæst. in fine. Menoch. cons. 904. num. 72.
Altograd. cons. 99. nu. 34. lib. 1.*

Non obstat denique, quòd ad hoc, ut talia senten-
72 tia non noceat substitutis, debeat constare de noto-
ria illius injustitia, secundùm opinionem *Hondedei
d. cons. 28. num. 47. & seqq. lib. 1.* Quia contrarium
pariter est verius, quòd non solùm non sit necessa-
73 ria notorietas injustitiæ, sed quòd sufficiat, ut de ea
quomodocumque appareat, etiam per probationes
de novo factas, ut firmat *Gabriel. cons. 42. num. 38. 39.
& seqq. lib. 2.* quem sequitur *Altograd. cons. 99. nu.
25. & seqq. lib. 1.* ubi in specie reprobat *Hondedeum*,
& idem rescripsit *Andreol. d. controv. 157. num. 8. & 9.*
qui reddunt optimam rationem, dicentes confundi
opinionem *Hondedei*, quia, si sententia esset noto-
riè injusta, nedum non præjudicaret substitutis non
citatis, sed nec etiam hæredi, aut possessori fideicom-
missi, qui in Iudicio intervenisset, & contra quem
principaliter lata esset, quia talis sententia habere-
tur, ac si lata non esset, & nullitati æquipararetur,
nec ab ea esset necessarium appellare, latè *Altograd. d.
cons. 99. num. 26. & seqq. lib. 1.* ubi respondet rationibus
Hondedei, sicut etiam *Andreol. d. contr. 157. nu. 8. 9. &
seqq.*

Et ita utraque parte &c.

Ioseph Urceolus Rota Prætor, & Relator.

Cosmus Parsettus Rota Auditor.

Petrus de Angelis Rota Auditor.

Secundus est casus, quando hæres transigit cum
Adversario possidente rem fideicommissi, & ex cau-
sa transactionis recipit partem rei, vel aliquid aliud
74 pro dimissione rei, & renunciatione jurium, & actio-
num, pro quibus rem fideicommissariam vindicare,
& consequi intendebat, & tunc pariter transactio
valet, & afficit successores, si facta sit bona fide, &
de re dubia, ut pluribus côgestis, tradit *Fusar. de subst. in
quæst.*

quæst. 708.*num.*10.*& conf.*139.*nu.*4. *Odd.de fideicom. substit.ex prohibit.alien.result. quæst.*19.*numer.*73.74.
& 77. ubi de communi *Cyriac. contr.*3.*nn.*24.*Venturin.conf.*2.*num.*27. *De Luca tit. de feud. disc.*49.*num.*
12.*Knipschyt de fid.fam.nob.cap.*11.*numer.*103.*&* 104.
ubi de Majoratus possessore,& de Vassallo quòd possit transigere recuperando aliquam portionem, *Rota coram Celso decis.*101.*num.*1.*Redenasc.conf.*48.*num.*7.
ubi quòd tunc non dicitur contraventum prohibitionā alienationis, cùm non sit credendum, Testatorem voluisse prohibere transactionem faciendam ad commodum illius successoris, qui transegit bona fide de re dubia, & lite incerta, *Gratian. discept.* 476. *num.*
4. *Acdolin. resol.*105. *num.* 4. *Rota*, ubi de remissione futuri fideicommissi in præjudicium vocatorum sine spe reversionis, *decis.* 228.*numer.*16.*& seqq.part.*
10.*rec.* & in feudo, quando illud transigens dimittit possessori,*Cyriac.contr.*3.*nn.* 24. ubi quòd tunc valet etiamsi non accedat consensus Domini,*Beltramin.ad Gregor.decis.*418.*sub nu.*16.*vers.si tamen*,& in emphyteusi *Fulgin.tit.de alien.quæst.*1.*num.*278.*conf.secundus est casus.*

Sed in hoc advertendum est,quòd non sufficit,quòd
75 res sit dubia, nisi etiam sit talis, quæ de facili extricari, vel liquidari non possit,*Fusar.d.quæst.* 708.*num.*
12.*Natta conf.* 304. *num.*8. *Venturin. d. conf.*2 *num.*
72. & in feudo, quòd licèt illud dimittatur possidenti, si tamen jus actoris, & successorum esset clarum, vel facilè justificari posset, quòd tunc talia transactio minimè noceat successoribus agnatis,*Rota coram Gregorio d. decis.*418. *nume.* 11. *& seqq.* & ibi *Beltramin.litt.C.qui post Schrader.de feud.part.*8.*cap.*6.*num.*
2. *& Rosental. eodem tit. concl.* 21. *cap.* 9. *membr.* 1. *numer.*1.*& seqq.*ampliat,procedere etiamsi agnati haberent notitiam dictæ transactionis, & non reclamaverint, & quòd tunc etiam non possit fieri sine consensu Domini, quia fraus præsumeretur, *Christineus decis.Belg.* 63. *numer.*31.*vers.sed si Vassalli jura liquida essent volum.* 6.

Quare si jam lata esset sententia in favorem fidei-
76 commissarij, non posset dici, transactionem factam fuisse bona fide, ut consuluit *Fusar. conf.*139.*nume.*5. ubi dicit tunc non præjudicare successoribus,*Ciarlin. contr.forens.cap.*219. *sub num.*103.*&* 104. ubi erat casus, in quo per binas sententias conformes fuerat judicatum in favorem fideicommissarij transigentis,venisse scilicet casum fideicommissi.

Sed intellige, hoc verum esse, ubi sententia per
77 lapsum temporis jam priùs ante transactionem esset deserta, & transijsset in judicatum,*Rota decis.*147.*nu.*
6. *& decis.*210 *nume.*2.*par.*5.*rec.* nel jus fideicommissarij non esset ita dubium, & difficultosum, quin posset facilè per alias sententias canonizari, ut consuluit, & judicatum refert idem *Ciarlin. loco citato*, qui dicit hoc casu non posse transigentem devenire ad transactionem timore expensarum, quia tunc debet litem prosequi.

Tertius est casus, quando hæres restituere gravatus abdicat à se, & relaxat ex causa transactionis bo-
78 na fideicommissi ab eo possessa adversario suo prætendenti, prætensione tamen non legitima, colorata, palliata, & collusiva, recepta ab eo pecunia, vel alia re in compensationem, & satisfactionem, & hoc modo transactionem facere non potest in præjudicium substitutorum, & ea facta illos non afficit, quin possint bona ab eo relaxata recuperare, & vindicare, *Natta conf.* 470.*numer.*12.*&* 13. *Peregrin. de fideicom.art.*52.*num.*81. *Fusar.de substit.d. quæst.* 708.
*numer.*3. *De Luca tit. de fideic. disc.*94.*nu.*2. *Rota coram Merlin. decis.* 186. *numer.* 7. *coram Celso decis.*
131.*num.*5.*& coram Royas decis.* 287.*num.*4.*& decis.*
343.*nu.*3.*&* 4.& priùs *decis.*312.*nu.*2.in quibus dictum fuit, excludi bonam fidem ex eo, quòd transactio dicebatur inita pro solvendo ære alieno, quod tamen
79 non probabatur, illud spectare ad Testatorem. Item ex pluribus detractionibus, & expensis, quas ibi demonstratum fuit non pertinere ad fideicommissum *Rota in Imolen. prædij Vener. 6. Iunij* 1664. *coram Emerix*, ubi decisum fuit, bonam fidem non adfuisse, quoties intervenit læsio, & in summa mala fide diceretur transactio facta, & per consequens successores non afficeret, quando appareret, transigentes non gessisse negotium administratorio nomine, itaut rem utilem omnibus successoribus fecissent, *De Luca de emph. disc.* 52.*sub num.*13.vel esset facta super jure claro, & indubitato, *Rota decis.* 280. *numer.*14.*part.* 4. *recent.*

Præsertim ubi expressè Testator prohibuisset fi-
80 deicommissarijs alienationem, & transactionem, *Rota coram Royas d. decis.* 287.*numer.* 6. imò & solam alienationem cujus appellatione venit transactio, *Rota decis.* 147. *numer.*3.*part.*5. *recent.* hac de re *Pinel. in l.* 1. *C. de bonis maternis part.* 3. *sub numer.*50.
81 *vers.quibus addo*, notat esse differentiam inter rem judicatam, & transactionem, quia res judicata indistinctè omnibus præjudicat, transactio verò minimè, ubi prohibita fuit alienatio, & non adsit legitima causa transigendi, aliàs enim, si hæc adesset, prohibitio hujusmodi non teneret, *De Luca tit.de fideic.disc.*
154.*numer.*21. sed nec etiam est verum, quòd res judi-
82 cata omnibus præjudicet, nisi quando & ipsa sententia lata fuerit, factis per gravatum possessorem omnibus defensionibus, & deductis, ac productis juribus pro defensione fideicommissi, secus ijs neglectis, occultatis, aut collusivè omissis, ut supra in allato motivo, seu decisiona ostensum est. Unde tunc quo-
83 ad successores vocatos post mortem transigentis venientes ex propria persona, jure, & judicio fideicommittentis hujusmodi transactio habetur, ac si emanata non fuisset, quicquid aliàs, si ageretur cum ipso transigente, ut distinguendo, & jura conciliando tradit *Io. Carvalh. de una, & altera quarta part.*
2.*num.*353.*pag.* 131.*& numer.* 359. *pag.* 132. & propterea, purificato fideicommisso ad eorum favorem, po-
84 terunt ijdem substituti jure proprio, & independenter à transigente, uti remedijs possessorijs ad consequenda bona dimissa, & relaxata absque eo quòd ullam habeant necessitatem priùs petendi rescissionem transactionis, quæ tanquam res inter alios acta illis non obstabit, quin valeant recto tramite immissionem petere, ac si transactio nunquam inita fuisset, ut pluries dixit *Rota coram Royas decis.* 287.
*num.*5.*&* 6.*& decis.*342. *num.*3. *&* 4. *& coram Merlino decis.*186. *num.* 7. ubi inquit, quòd gravatus non potest per transactionem transferre, nisi jus, quod habebat donec viveret, & eo resoluto, datur immissio fideicommissario contra habentem causam ab hærede gravato mediatè, vel immediatè, & hoc casu facit
85 regula, transactionem inter alios factam tertio non obstare, quando non est transigentis hæres, nec ejus bona possidet, sed venit ex propria persona, & juribus proprijs *l. Imperator* 3. *ff. de transf. l.* 1. *C. eod. tit. Io. Zanger. de except. cap.* 16. *numer.* 15. *& seqq. Io. Bapt. de Luca tit. de emphyteus. disc.* 52. *nu.*
10 ubi plura cumulat *Rota coram Greg.decis.*418.*sub numer.*5.*&* 10.*coram Ottoboon.decis.*102.*numer.*13. &

post *Baitell.decis.42.n.8.* cùm aliàs, si esset hæres tran-
86 sigentis etiam cum beneficio legis, & inventarij transactionem juxtà vires hæreditatis teneretur ratam habere, *Rota coram Greg.d.decis.418 numer.6.* & latè ibi *Beltramin.litt.A.& coram Celso decis.101.nu.2.*

ARGVMENTVM.

De Transactione super feudis agitur in hac quæstione.

SVMMARIVM.

1 *Vassallus super feudo absque assensu Domini directi potest transigere.*

Contrarium nu. 2.

Distingue, ut num.4.& 5. ubi de ratione.

3 *Primogenij, aut Majoratus possessor non potest transigere juxta leges Hispanorum, & nu.6.*

7 *Feudorum materia, ubi non habetur lex feudalis in contrarium, regulatur ex identitate rationis secundum regulas fideicommissorum, Primogenitura, Majoratuum, & emphyteusis.*

8 *Transactio super feudo bona fide facta afficit nedum ipsum transigentem, sed etiam successores sequentes, quamvis jure proprio venientes, & nu 9.*

Secus si transactio esset collusiva, & mala fide inita nu. 10.& nu.24

Et ubi bona fide facta fuit eò magis afficit successores si facta fuisset super dominio dumtaxat utili, num. 11.

Præcipuè ubi Vassallus denunciasset Domino molestias, & eum interpellasset, ut judicio assisteret numer.12.

Et fortius, si feudum esset hæreditarium nu.13.

Vel etiamsi esset ex pacto, & providentia, dummodò esset primus acquirens titulo oneroso, & esset pater filios habens in potestate, qui transactionem de illo fecit, quoniam tunc filij non possent illam impugnare, ut nu.15.

14 *Feudum dicitur hæreditarium, si fuit concessum pro se, ejusque hæredibus, & successoribus quibuscumque.*

16 *Vassallus absque consensu Domini non potest transactionem facere super bonis feudalibus, ubi in loco adsunt constitutiones prohibentes feudatarijs absque assensu Domini quoscumque contractus facere super bonis feudalibus.*

Ut in Statu Ecclesiastico, & in Regnis utriusque Siciliæ nu.16.& 18.& vide nu.17.

19 *Transactio fieri non potest super feudis, & Majoratibus Hispanorum, nisi cum facultate Regia, quam Rex concedere solet eo dumtaxat casu, quo causa publica necessaria, aut utilis intervenit.*

Sufficit tamen, ut ea accedat etiam postea, dummodò confirmatio sit ex certa scientia, non autem in forma communi nu.20.

21 *Princeps concedendo facultatem transigendi, præsumitur justa causa concessisse.*

Nisi contrarium ex adverso probaretur nu.22.

23 *Decreti Iudicis præsumptio, quòd justa causa scilicet interpositum fuerit, cessat, si contrarium probetur.*

25 *Transactio dicitur mala fide inita, quando nulla lis, aut dubitatio aderat.*

26 *Feudatarius non potest successoribus per viam transactionis præjudicare, ubi feudum esset ex pacto, & providentia.*

Declara, ut nu.27 28.& 29.

30 *Observantia transactionis per lapsum 30. annorum super feudo facta, facit ut in ea præsumatur assensus Domini intervenisse.*

Amplia, ut nu.31.

32 *Transactio bona fide facta super feudo cum consensu Domino, valet ad præjudicium tam Domini, quàm successorum.*

Item valebit, quando Vassallus per transactionem retinet pro se feudum, vel à possessore illud recepit numer.33.

Sicut, & quando feudum dimittit illi, qui illud possidet num.34.

Et fortiùs, ubi ea inita fuisset inter comprehensos in investituris nu.34.

34 *Vassalli transactio valet, quando dimittit feudum possidenti, recepta aliqua pecuniarum summa.*

Contrarium respectu præjudicij aliorum vocatorum numer. 5.

Vel quando res feudalis malè ab illo extraneo possideretur, quia tunc cum illo non posset transigere ad præjudicium successorum nu.36.

38 *Vassallus transigere non potest dando feudum, quod possidet, alteri adversario non vassallo, deficiente consensu Domini.*

Imò, & si consensus Domini accesserit, talis transactio valeret quoad ipsum transigentem, non verò respectu successorum nu.39.

Amplia, ut nu.40.

Restringe ibidem.

41 *Pater transigens super feudo hæreditario mixto non præjudicat filijs, etiamsi essent illius hæredes, dummodò tamen inventarium fecerint.*

Secus verò, si essent hæredes absque beneficio legis, & inventarij nu.42.

43 *Vassalli non possunt pacisci, & transigere cum hostibus, aut cum illis confœderationem facere contra Principem, eo inconsulto, aliter enim facientes incidunt in crimen rebellionis.*

QVÆSTIO LI.

QUamvis quæstione antecedenti pluribus in locis tactum sit de materia spectante ad præsentem quæstionem, quæ ferè cum illa pari passu ambulare videtur, nihilominus necessarium duxi, hanc quoque proponere, cùm multa in illa desint, quæ huic propriæ suæ quæstioni convenire videntur.

Transigi ergo posse per Vassallos super feudis, absque assensu Principis Domini directi, non obstan-
1 te in eis prohibitione alienationis adjecta, ubi transactio fit bona fide, de re scilicet dubia, aut lite incerta, non autem fraudulenter, & dolosè confecta, probant *Textus* expressi *in cap. 1.§.si Vassallus tit. si de feudo defunct. fuerit contentio, c. unico de contr. inter Vassallum, & alium de benef. c.1. de lege Corradi*, quorum auctoritate sic scribunt *Bald.in d. cap. 1. de contr. inter Vassallum, Caphal.cons.3.numer.116. Paris.cons.10.numer. 22. lib.1. Schrader. de feud.par. 8.cap.1.n.44.& 45.Rosental.eodem tract.concl.21. cap. 9.Gratian.discept.forens.476.nu.2.& seqq.& cap.846. nu.1.Cyriac contr.3.nu.21.Otter.in tract.de pascuis, & jure pascendi cap.11.nu.37.* plures cumulat *Valeron.de transact.tit.4.quæst.2.nu.4.Carolus Tapia decis.2.art. 4.nu.310.D.De Luca tom.1.tit.de feud.disc.10.numer. 13.Rota decis.272.num.22.part.10.recent.*

Con-

Contrariam sententiam per *Tex. in cap. Imperia-*
2 *lem de probib. feud. alien. per Fed.* vel vti corrigentem ob nimiam verborum amplitudinem supradicta jura antiqua feudalia tenuerunt *Isernia in cap. si Vassallus de feud. tit. 10. si de feud. fuerit contr. numer. 9.* & ibi *Afflict. num. 14.* idem *Afflict. decis. 232. numer. 7. & 8.* & de magis communi, ac recepta sententia, testatur idem *De Luca tit. de feud. disc. 49. nu. 4. Io. de Carvalho de una, & altera quarta part. 2. numer. 36t. Valeron. de transf. tit. 4. d. quaest. 2. numer. 5. & 14.*

Cum hac opinione concordant etiam illi, qui te-
3 nent possessorem Primogenij, aut Majoratus non posse transigere, *Molin. de primogenijs Hispan. lib. 4. cap. 9.* ubi *adden. Castill. contr. jur. lib. 8. cap. 36. §. 2. nu. 69. & seqq. Valeron. d. quaest. 2. nu. 6. De Luca d. disc. 49. nu. 5.*

Prima tamen opinio cum allata distinctione bonæ,
4 vel malæ fidei retinenda est tanquam verior, & æquior, quia leges feudales prædictæ sunt magis apertæ, & concludentes, quàm *Tex. in d. cap. Imperialem*, qui, ut inquit *De Luca d. disc. 49. sub numer. 12.* non videtur descendere ad hanc speciem, nec hoc expressè determinare, & vlteriùs dictæ leges habent pro se rationem valde æquam, & commendabilem, quæ est, ut dirimantur lites, & per transactionem defendatur totum feudum, vel ejus pars, quod aliàs per litis sustentationem forsan totaliter posset amitti, & hac ratione non esse de dicta distinctione dubitandum, tradit *De Luca d. disc. 49. n. 12. in fin.* nam aliàs, si feudum possidenti adimeretur facultas tran-
5 sigendi, sequeretur, quòd daretur ansa, & occasio eidem pro toto conatu suo defendendi litem motam, aut movendam, usque ad vltimum posse, ac propterea constitueretur in discrimine, & periculo, vel amittendi totum feudum, vel non obtinendi, & retinendi partem illius, refusa aliqua pecuniarum summa per viam transactionis concordata, quod esset nedum sibi, sed & successoribus vocatis damnosum propter necessitatem litigandi, expensas, jurgia atque molestias tum corporis, tum animi subeundi, quas facilè, mediante transactione, evadere potuisset, prout hos effectus, & circunstantias ponderat *De Luca d. disc. 49. num. 12. in fine*, dicens proinde dictam distinctionem bonæ, vel malæ fidei esse veram, & usu receptam, prout eam priùs receperunt quoque relati per *Cyriac. contr. 3. nu. 21.*

Nihil obstante traditione deducta ex Primogenijs, & Majoratibus Hispanorum, vtpote habentibus pe-
6 culiares leges, & consuetudines, secundùm quas regulantur, ut scribit idem *De Luca d. disc. 49. sub num. 8. in fine, & tit. de fideic. disc. 13. numer. 21. erga finem, ex Castill. lib. 8. contr. tit. de aliment. cap. 36. §. 2.* At quotiescunque non habemus legem feudalem in contrarium prohibentem, ex identitate rationis idem
7 in feudis statuere debemus, quod secundùm regulas juris communis statuitur in fideicommissis, Primogenituris, Majoribus, & Emphyteusi, *De Luca d. disc. 49. nu. 8. & 11. tit. de feudis.*

Quando igitur bona fide, modo quo supra, inita fuit transactio super feudo nedum afficit ipsum
8 transigentem, sed etiam successores sequentes in feudo, quamuis independenter, & jure proprio venientes, *Venturin. cons. 3. numer. 16. De Luca d. disc. 49. sub nume. 8. vers. secus autem*, dicens hodie hanc quæstionem non esse ampliùs juris, sed facti, & applicatio-
9 nis, quia pendet ab eo, an constet de bona, vel mala fide, quæ consistit in circunstantijs à prudentis Judicis arbitrio pensandis, & examinandis, *Rota post Censal. ad Peregrin. de fideicom. decis. 44. & decis. 45.* & idem *Censal. ad Peregrin. art. 40.* erga finem recenset & causas, ex quibus hujusmodi bona fides desumatur, ut in *§. secundè observe fol. 272.* & qui contrarium tenent intelligendi sunt, vt loquantur in transactione collusiva, & mala fide inita, quia tunc
10 dicitur alienatio voluntaria, sub ficto nomine transactionis facta, quæ proinde sub prohibita alienatione venit successoresque minimè afficit, *De Luca de feud. dict. disc. 49. num. 8. Rota coram Royas decis. 287. num. 4. & 5. decis. 343. num. 3. & in rec decis. 272. num. 21. part. 10. & coram Coccine decis. 746. numer. 1. & 2.*

Et hæc sententia eò magis procedit, quoties trans-
11 actio facta fuisset super dominio dumtaxat utili, ad quod restrictum censetur jus Vassalli, ita ut respectu Domini nullum prorsus præjudicium sibi succedere posset, idem *De Luca d. disc. 49. numer. 9.* Præcipuè verò ubi Vassallus denunciasset Domino mole-
12 stias, & eum interpellasset, ut judicio assisteret pro suo interesse, tunc enim, eo non comparente, nec defendente, posset Vassallus cum actore concordiam inire, ut scribit *Albert. Brun. cons. feudal. 116. §. quintò.*

Eaque fortiùs, si feudum esset hæreditarium, quia
13 tunc transactio super eo facta non posset ab hæredibus impugnari, *Decian. resp. 23. n. 95. li. 1. Cyriac. contr. 3. nu. 9. in fin. & n. 55. De Luca de feudis d. disc. 49. nu. 14. in fine, & seq.* hæreditarium autem dicitur feudum, si
14 fuit concessum pro se eiusque hæredibus, & successoribus quibuscunque, *Clar. §. feudum q. 9. Intrigliol. de feudis quaest. 50. nu. 114. & seqq. De Luca d. disc. 49. nu. 15. Rota coram Card. Otthobon. decis. 265.*

Vel etiam, si esset feudum ex pacto, & providentia, dummodò esset primus acquirens titulo oneroso, non lucrativo, qui illud acquisivit, & esset pater filios
15 habens in sua potestate, qui transactionem de illo fecit, quoniam tunc filij nullo modo possent eam impugnare, *Lel. Boscol. in sua controv. Boscob art. 2. nu. 14. inter disc. D. De Luca sub tit. de feud. & eodem artic. 2.* latissimè *nu. 110.*

Hæc autem omnia hucusque tradita restringenda veniunt, ut non habeant locum in illis locis, in qui-
16 bus adsunt constitutiones prohibentes feudatarijs absque assensu Domini quoscunque contractus iniri super bonis feudalibus, & jurisdictionalibus, prout in Statu Ecclesiastico sunt constitutiones, & Bullæ Pontificiæ quemcumque contractum, & alienationem vetãtes super bonis jurisdictionalibus, sive sint feudalia, sive allodialia, vt de cõstitutionibus *Sixti V. Pauli III. Clementis VIII. Pauli V. Urb. VIII.* loquitur *De Luca sub tit. de feudis discurs. 49. nu. 6. & disc. 76. num. 5. & Gratian. discept. for. cap. 846. num. 15. & seqq.* ubi *num. 20. & 21.* excipit casus feudorum, terrarum, & locorum, quæ per delictum fuerunt confiscata, vel fue-
17 runt à Cam. Apostolica empta, super quibus transigi licitum erit, quia hæc non comprehenduntur sub dictis Bullis.

In Regnis utriusque Siciliæ adest constitutio inci-
18 piens, *Diva Memoria*, pariter id vetans, ut notant *Isernia in d. cap. si Vassallus n. 9. Censal. ad Peregrin. de fideic. art. 40. §. observo tamen fol. mihi 271. De Luca d. disc. 49. numer. 7. Io. Franc. Marcian. disp. 31. nu. 35.*

Item in feudis, & Majoratibus Hispanorum, super
19 quibus non nisi cum facultate Regia transigi potest, quam tamen licentiam Rex concedere solet eo

dumtaxat casu, quo Causa publica, necessaria, aut
vtilis interveniat, vt scribunt *Molina de primog. lib.*
4. cap.3.numer.1. & ibi *Addon. lib. 1. cap. 8. num.28.*
Castill. contr. lib. 8. cap. 36. §. 2. num. 72. Salgad. la-
byrint. credit. p. 1. cap. 24. numer. 67. cum alijs per
Valeron de transact. tit. 4. quæst. 2. numer. 20. Io. de Car-
valho, de una, & altera quarta part. 2. numer. 370. vbi
num. 371. inquit, sufficere confirmationem Principis
20 postea accedere, dummodò confirmatio sit ex certa
scientia, non autem in forma communi, causa verò
justa, necessaria, & utilis diceretur eo ipso, quòd
Princeps concessit facultatem transigendi, quæ justæ
21 causæ præsumptionem inducit, vt, pluribus con-
gestis, firmat *Venturin. cons. 3. numer. 57. Valeron. d.*
quæst. 2. nume. 21. & seqq. nisi contrarium ex aduerso
probaretur, prout probari posset, quo probato
transactio corrueret ex defectu consensus ipsius Prin-
cipis, & gratia diceretur subreptitia, cùm Princeps
22 non præsumatur suo rescripto voluisse ius tertij læ-
dere, & aliquid sine legitima, & justa causa conce-
dere per ea, quæ tradunt *Valeron. d. quæst. 2. num. 26.*
& seqq. ubi alij referuntur, sequitur *Io. de Carvalho*
de una, & altera quarta part. 2. nume. 372. sicut di-
cimus de ea, quæ facta fuit cum decreto Judicis, &
23 auctoritate affinium, vt cesset præsumptio, si de
contrario per probationes appareat, *Menoch. cons. 439.*
nu. 35.

Rursus neque prædicta procederent, quando
transactio inita fuisset mala fide, & sub palliato no-
24 mine transactionis, quia tunc apta non esset præiu-
dicium inferre successoribus iure proprio venienti-
bus, vt rectè multos textus adducens probat *Ioan.*
Carvalho de una, & altera quarta part. 2. num. 348.
349. 352. & 359. pag. 131. & 132. Rota decis. 272. num.
20. part. 10. rec. apud *Royas decis. 312. num. 2. & decis.*
343. num. 3. cum alijs per eumdem *De Luca de feud.*
disc. 10. num. 13. & talis diceretur fuisse, quando nul-
25 la lis, aut dubitatio adfuisset, vel probabiliter cadere
non potuisset super feudo, idem *De Luca dict. disc.*
10. sub nu. 3.

Sicut nec quando feudum esset ex pacto, & pro-
videntia, in quo successor iure proprio, & ex forma
26 concessionis succedit, posset feudatarius per eius tran-
sactionem sequentibus successoribus præiudicare,
Surd. cons. 108. nu. 29. Giovagnon. cons. 60. nu. 9. lib. 1. Ca-
still. decis. 106. nu. 47. 48. & seq.

Quod tamen venit intelligendum, dummodò eam
27 non fecerit bona fide, & in utilitatem feudi, & ad
lites exortas sedandas, quia tunc ea rectè valeret,
Gratian. discept. 476. num. 2. Cyriac. contr. 3. nume. 23.
& plures cumulat Rotæ decisiones *De Luca de feud.*
28 *disc. 10. num. 11.* ubi inquit, hoc magis procedere, si
per Principem fuisset conventio, seu transactio au-
thorizata, *& disc. 43. num. 11. & sub tit. de regal. disc.*
93. numer. 8. Coccin. decis. 1746. num. 6. vbi inquit
tamen, quòd fundans se in prætensa vtilitate debet
29 illam concludenter probare, & fortiùs si illa jam diu
observata fuisset, *Cyriac. d. contr. 3. numer. 40. de Luca*
de feud. d. disc. 49. num. 21. quæ quidem observantia fa-
30 ceret etiam præsumere assensum Domini, si legitimè
probetur observata per lapsum triginta annorum,
De Luca de feud. disc. 68. numer. 12. etiam si in parte
31 probaretur effectuata, quæ influit etiam effectua-
tionem in totum, *De Luca de feud. disc. 49. sub nu.*
21. Rota coram Cavaler. decis. 208. numer. 6. & decis.
449. num. 7. & decis. 500. in fine, & in recent. decis. 92.
numer. 8. part. 19. est etiam *coram Bichio decis. 316.*
nu. 8.

Itaque reassumendo breuiter ea, quæ in antecedenti
quæstione firmavimus; Dicimus, transactionem bo-
32 na fide factam super feudo cum consensu Domini
valere ad præjudicium Domini transigentis, & succes-
sorum, vt post *Bammacar. in cap. si Vasallus de be-*
nef. sub num. 79. & alios tradit *Cyriac. contr. 3. nu. 23.*
Gratian. discept. forens. cap. 476. num. 2. De Luca tit. de
feud. disc. 10. nu. 11. & sub tit. de donat. disc. 23. nu. 18. &
disc. 28. nu. 13.

Item valere, quando vassallus per transactionem
33 retinuit pro se feudum, vel à possessore illud recepit,
his enim casibus valet etiam, non accedente con-
sensu Domini, *Schrader. de feud. par. 8. cap. 1. num. 44.*
Purpurat. cons. 526. nu. 19. P. Steph. à S. Gregorio lib. 2. de
contract. cap. 59. nu. 8. Meres. de Major. 4. part. quæst. 22.
nu. 2. Io. de Carvalho de una, & altera quarta par. 2.
nu. 361. pag. 132. Cyriac. d. contr. 3. nu. 25. & 27. Olea de
cess. jur. & act. tit. 2. q. 1. nu. 47. Beltramin. ad Gregor. de-
cis. 418. sub nu. 16.

Et idem firmandum est, quando transigens dimit-
34 tit feudum illi, qui illud possidet, recepta aliqua pe-
cuniarum summa, *Surd. cons. 501. nu. 7. Rol. à Vall. cons.*
15. nu. 43. lib. 1. Natt. cons. 441. num. 24. Schrad. d. cap. 1.
sub nu. 44. idem *Cyriac. d. contr. 3. nu. 24.* (quod tamen
35 non transit sine difficultate respectu præjudicij alio-
rum vocatorum, *Rota coram Gregor. decis. 418. sub nu.*
12. vel quando res feudalis, emphyteotica, vel alio
modo vinculata malè ab extraneo possessa reperire-
tur, non enim posset tunc Vassallus, & emphyteuta
36 per viam transactionis, recepta aliqua summa, illam
dimittere penes dictum tertium possessorem inju-
stum, sed ab eo illam omnino deberet evincere, quod
si facere omiserit, poterunt postea id facere succes-
sores, non obstante quacunque transactione per illum
inita, quæ successores non afficeret, ut per *textum in*
l. cum hi §. si uni ff. de transact. Bart. Peregrin, Mo-
lin. & plures alios tenet *Io. de Carvalho de una, &*
altera quarta par. 2. num. 365. ubi post *Peregrin. art.*
52. num. 81. notat, voluntarias transactiones, & re-
missiones, per quas irrogatur aliquod præiudicium
successoribus, nullius esse momenti quoad suc-
cessores.)

Et fortiùs si quæstio esset inter duos ex compre-
hensis in Investituris, quia tunc quomodocunque
transigatur, sive retinendo, sive cedendo, vel divi-
37 dendo feudum, semper valet transactio etiam sine
consensu Domini, nisi huic esset præjudicialis divisio,
aut cessio, vt post *Rosental. Scruff. & Mynsinger.* scri-
bit *Cyriac. d. contr. 3. nu. 28.*

Non valere verò transactionem, dicimus, quando
Vassallus transigendo dat feudum, quod ipse possidet
38 adversario actori, non vassallo, deficiente consensu
Domini, vt ex *Bald. Afflict. Bammacar. Bertol.*
Mozz. & alijs tradit *Cyriac.* sæpius citata *contr. 3. num.*
27. Surd. cons. 501. numer. 7. Rosental. de feudis cap. 9.
membr. 1. concl. 21. nu. 3.

Imò, & si consensus Domini accesserit, talis tran-
39 sactio valeret quoad ipsum transigentem, non verò
respectu agnatorum successorum, quibus præjudi-
cium non diceretur illatum, *Cyriac. d. contr. 3. num.*
29. Paris. cons. 65. num. 45. 46. & 49. lib. 3. Schrader.
de feudis part. 8. cap. 6. num. 2. vbi ampliat, proce-
dere, etiam scientibus, & non contradicentibus
40 illis, quia eorum scientia, & patientia non habetur
pro consensu in ijs actibus, quos, illi contradicen-
do, impedire non potuerunt, *Rosent. de feud. cap. 9.*
memb. 1. conclu. 21. nu. 5.

Quicquid sit, si fieret inter comprehensos super ar-

siculo

ticulo dubio, quia tunc præjudicaret omnibus agnatis tam præsentibus, quàm futuris, & secundùm proximè dicta *num.38. & 39.* intelligendi sunt ij Doctores, qui tenent, transactionem super feudo factam à prædecessore, non obesse successoribus jus suum habentibus ab alio, quàm ab ipso transigente, prout sic eos intelligit *Cyriac.d.contr.3.nu.30.*

Quod procedit, etiam si esset pater, qui transigeret super feudo hæreditario mixto, cujus transactio
41 non præjudicaret filijs, etiam si essent patris hæredes, dummodò tamen inventarium fecerint, *Surd. consl.108.num.29.& consl.399.numer.14.Giovagnon.consl.60.num.9.& 10.lib.1.* secus si essent hæredes absque be-
42 neficio legis, & inventarij, *Rolan.consl.97.sub num.46.lib.1.Surd.d.consl.108.num.30.*

Illud denique observandum est in Vassallis, vt illi nequeant pacisci, vel transigere cum hostibus, aut
43 cum illis confederationem facere contra Principem, eo inconsulto, aliter enim facientes incidunt in Crimen Rebellionis cum privatione feudi, vitæ, & bonorum, *Caball.resol.Criminal.centur.3.resol.294.nu.249.* vbi plures allegat.

ARGVMENTVM.

Emphyteuta an possit de bonis emphyteuticis transigere.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuta non potest transigere, rem emphyteuticam concedendo, & relaxando adversario suo, qua penes ipsum emphyteutam erat. Sed declara, vt num. 6.& 7.*

Secus verò quando res possidetur per adversarium, & eidem illam dimittit, aliquo recepto nu.2.

3 *Emphyteuta transigere potest, vt res apud ipsum remaneat, persoluta aliqua summa, & hoc facere potest etiamsi ne consensu Domini.*

4 *Emphyteuta potest cum Domino prætendente caducitatem ob non petitam renovationem, & pacta non servata, & post obtentas hinc inde sententias transigere.*

Imò potest tunc per viam transactionis, etiam à prima investitura recedere, & aliam, ac novam suscipere, & in ea admittere personas, qua in anteriori non erant vocata nu.4.& 5.

8 *Emphyteuta generaliter potest transigere, quando bona emphyteutica redacta sunt ad instar allodialium, & de ratione nu.9.*

9 *Emphyteuta potest de bonis emphyteuticis disponere, quando sunt ad instar allodialium redacta per concordiam, aut consuetudinem.*

Intellige nisi aliter fuerit conventum in investitura nu.10.

Vel ageretur de præjudicio aliorum vocatorum, cum facultas vtendi dicta concordia, intelligi debeat in præjudicium Ecclesiæ duntaxat concedentis nu.11.

Contrarium ibid.nu.11.

Vel esset finita linea receptoris, quo casu prædicta conventio, seu concordia cessaret nu.12.

13 *Emphyteuta potest transigere, si emphyteusis esset hæreditaria, & ad quoscunque hæredes transitoria.*

Hoc idem procedit, licèt sit emphyteusis ex pacto, & providentia, dummodò sit primus acquirens, & cum titulo oneroso nu.14.

Qua tamen transactio non afficeret nisi filios, & nepotes transigentis, quos ipse in potestate sua haberet, non autem alios in investitura comprehensos numer.15.

16 *Mater non potest de emphyteusi ex pacto, & providentia disponere, quamuis sit prima acquirens.*

17 *Pater primus acquirens emphyteusim potest transigere in præjudicium filiorum, & nepotum, quos habet in potestate.*

Secus respectu filiorum emancipatorum nu.16.

Frater quamuis primus acquirens non potest in præjudicium suorum fratrum, & aliorum transactalium in investitura comprehensorum transigere numer.17.

18 *Emphyteusis primus acquirens dicitur ille, qui investituram stipulatus est, & pro acquirenda emphyteusi soluit sive Domino, sive venditori tantum, quod præponderet saltem medietati valoris rei, & numer.19.*

20 *Emphyteuta reacquirens à Domino prætendente caducitatem ob alienationem vel pacta non servata, vel obtineam non finitam, non dicitur primus acquirens, etiam si aliqua summa per eum Domino fuerit soluta.*

21 *Emphyteuta non dicitur novam investituram accepisse, & à prima fuisse recessum, quando per viam concordia ad lites sedandas factum fuisset canonis augmentum, aut alia pacta fuissent appostta in favorem Ecclesiæ.*

QVÆSTIO LII.

EAEdem prorsus conclusiones, & distinctiones, quæ in proximis duabus quæstionibus firmatæ fuerunt, ubi egimus de transactione super bonis fideicommissi, & feudi, militant in transactione per emphyteutam facta de bonis emphyteoticis, nam Doctores tractantes de hac materia, pariter distinguunt quatuor casus, seu conclusiones.

Primus est, quando per transactionem emphyteuta abdicat à se rem, & eam concedit Adversario suo,
1 & tunc non potest transigere, quia hæc dicitur alienatio voluntaria, vt de transactione rei emphyteuticæ tradunt *Caroc. de locat. & conduct. tit. de locat.emph.quæst.15.fol.95. Fulgin. de jure emph. tit. de alien.quæst.1.sub nume.278.S.Caroce.* & cæteri ab eis relati.

Secundus est, quando adversarius emphyteutæ possidet rem emphyteoticam, & emphyteuta transigen-
2 do dimittit illam apud eundem Adversarium possidentem, aliquo recepto, & tunc valet transactio, vt exemplo Ecclesiæ, & minoris comprobat idem *Fulginius loco cit. vers. secundus casus,* & antea in principio ejusdem *nu.278.*vbi ampliat, dicens, dictam transactionem facere posse etiam irrequisito Domino.

3 Tertius est, quando emphyteuta transigit cum Adversario super re emphyteotica, ut penes ipsum emphyteutam remaneat, persoluta illi aliqua pecuniatum summa, vel aliquo alio dato, vel facto eidem Adversario, & tunc valet etiam sine consensu Domini, quia hæc non dicitur alienatio, *Corbula de causis priv. d. alienat. limit. 28. lib. 1. Fulgin. d. quæst. 1. num.178.*

Quartus est casus, ut emphyteuta possit cum Domino prætendente caducitatem ob non peritam renovationem, & pacta non servata, & post obtentas
4 hinc inde sententias, transigere, & quod plus est, etiam

etiam per viam transactionis à prima investitura re-
cedere, & aliam, ac novam suscipere, ut ex Menoch.
cons. 1032. nu. 11. vers. nec illa investitura, Cyriac. contr.
4. n. 35. scribit Rota in Bonon. Bonorum emphyteut. Luna
prima Iunij 1665. coram Albergato.
Imò & in nova, ac posteriori investitura admitte-
5 re personas, quæ in anteriori non erant vocatæ, cùm
enim de natura transactionis sit, ut hinc inde aliquid
detur, vel remittatur, poterit Dominus hoc face-
re, novas scilicet personas comprehendere, quæ
in prima, seu in prioribus investituris non contine-
bantur, Rota decis. 221. nu. 14. vers. ex quibus part. 4. di-
vers. & decis. 12. sub n. 8. part. 3. recent. & in d. Bononien.
bonorum emphyteut. §. nec resistit.
Declaratur autem primi casus conclusio, ut ha-
beat locum quando emphyteuta transigit cum extra-
neo, abdicando à se rem emphyteoticam, & conce-
6 dendo eam adversario, secus quando transigit cum
aliquo ex comprehensis in investitura, rem illi dimit-
tendo, aliquo accepto, ut notant Corbul. de causis
alien. ob priv. ampl. 34. Fulgin. d. q. 1. num. 278. in fine,
ubi id comprobat exemplo alienationis, & divisionis
inter comprehensos, nam valet argumentum, est
permissa alienatio in comprehensos in investitura
7 etiam remotiores, ergo & multò magis transactio,
quia hoc nihil interest Domini directi, an bona per
unum, vel alium generis vocati in investitura obti-
neatur, quicquid sit respectu ipsorum proximiorum,
ut distinguendo tradit De Luca tit. de emphyt. disc. 39.
n. 5. Rota post Salgad. labyrint. cred. decis. 35. n. 19. & 20.
idem De Luca de feudis disc. 107. nu. 9. & quòd possit
emphyteuta cedere jura sua, absque licentia Domini,
ad favorem fratris comprehensi, dixit Rota coram
Cerrino decis. 671. nu. 3.
Declaratur secundò eadem conclusio, ut emphy-
teuta generaliter, & indistinctè possit transigere,
quotiescumque bona emphyteotica redacta sunt ad
8 instar allodialium, prout pluribus in locis per con-
suetudines, statuta, concordias, & transactiones ita
introductum est, ut de Consuetudine Abbatiæ Farfen-
sis, Episcopatus Mantuæ, per Bonificianam in Lom-
bardia, & per Concordiam Ravennaten. & Urbina-
ten. & in alijs, de quibus De Luca tit. de emphyt. disc.
9 19. 20. & seqq. quando enim bona emphyteotica sunt
redacta ad instar allodialium, de illis emphyteuta po-
test quomodolibet disponere, & transigere, ut de Con-
cordia Ravennaten. Ancharan. cons. 115. Paris. cons.
108. libr. 1. & cons. 22. lib. 2. Marcabr. cons. 26. De Luca
tit. de emphyt. disc. 20. Rota decis. 6. part. 4. tom. 2.
& decis. 398. num. 5. part. 15. recent. & in Raven-
naten. Bonor. 27. Maij 1651. coram Card. Cerre,
10 nisi aliter fuerit conventum in investitura, & sic à
tenore concordiæ partes recesserint, hoc enim casu
magis pactum, & conventio observanda est, quàm
ipsa concordia libertatem bonorum inducens;
idem De Luca d. disc. 20. numer. 8. & disc. 21. sub
num. 1. Rota coram Royas decis. 402. decis. 444. &
in recent. d. decis. 398. num. 6. & in d. Ravennaten. bo-
norum proximè allegata, vel ageretur de præjudicio
aliorum vocatorum, cùm facultas utendi dicta con-
11 cordia intelligi debeat in præjudicium Ecclesiæ cōce-
dentis, non autem aliorum vocatorum, juxtà decis.
750. num. 3. part. 3. recent. quam tamen rationem impu-
gnat De Luca tit. de emphyteusi d. disc. 20 num. 10. ubi
tradit quòd dicta conventio reducendi bona emphy-
teotica ad formam allodialium, utpotè fundata in
commercij necessaria libertate, æquè percutit præjudi-
cium, & interesse Domini, ac illud Agnatorum, Rota
coram Cerrino decis. 661. numer. 2. & 3. ubi utramque
opinionem refert; Vel esset finita linea receptoris,
12 cùm usus concordiæ limitatè censeatur concessus, du-
rante emphyteusi, seu investitura, Rota decis. 86. nu. 22.
& 23. p. 5. rec.
Declaratur tertiò, ut eò magis liceret emphyteu-
tæ transigere, ubi emphyteusis esset hæreditaria, &
13 transitoria ad quoscunque hæredes, quoniam, cùm
possit illam alienare, & in extraneos transferre, mul-
tò magis de illa transigere valet, Rol. cons. 55. numer.
39. & seqq. lib. 3. Rota coram Peutingerio decis. 123. n. 7.
Et hoc idem firmandum esset in emphyteusi ex pa-
14 cto, & providentia, dummodò tamen is, qui super
illa transigit, sit primus acquirens cum titulo onero-
so, qui de ea tunc potest disponere, & transigere, De
Luca sub tit. de emphyteusi disc. 10. numer. 3. & disc.
18. num. 4. Rota decis. 35. num. 10. & 11. post Salgad.
labyrint. credit. repetita in recent. decis. 55. part. 10.
talia tamen transactio non afficeret nisi filios, & ne-
potes transigentis, quos ipse in sua potestate habet,
15 non alios in investitura comprehensos, nisi in in-
vestitura adesset libera facultas disponendi, resul-
tans ex clausula ad habendum, & ex alijs &c. De
Luca tit. de emphyt. disc. 18. num. 9. Rota decis. 55. num.
11. & 12. part. 10. Ciarlin. contr. 158. nu. 11. & seqq. ubi
ideo dicit, matrem non posse disponere de emphyteusi
ab ea quamuis titulo oneroso, & non lucrativo ac-
quisita, quæ tamen sit ex pacto, & providentia, pro
16 se scilicet, filijs, & nepotibus acquisita, quia eos
non habet in potestate, sicut nec patrem respectu fi-
liorum emancipatorum, Gratian. discept. for. cap.
405. num. 1. & 2. De Luca de emphyt. disc. 4. num. 5.
Fulgin. de emphyt. tit. de contract. emphyt. quæst. 24.
num. 17. nec fratrem respectu suorum fratrum, alio-
rumque transversalium, ut docet Bald. in auth. si quas
ruinas nu. 8. & seqq. C. de Sacrosanc. Eccles. Caldas. de
jure emphyt. lib. 4. cap. 20. nu. 16. Gratian. discept. 405.
nu. 2. & seqq. Ciarlin. contr. 158. n. 11. & seqq. Rota decis.
267. nu. 27. & 28. part. 15. recent.
Primus ergo acquirens ita demum transigere po-
test in præjudicium successorum, quatenus sit pater
filios habens in sua potestate, tum quia stipulando
pro filijs, censetur pro illis stipulasse tanquam hære-
dibus, tum etiā, quia cùm inter patrem, & filium dona-
tio consistere non valeat, totum quod filius ex patris
17 providentia obtinet, dicitur peculium profectitium
in ejusdem patris dominio, & libera dispositione per-
severans, De Luca tit. de emphy. disc. 18. numer. 9. Rota
decis. 55. num. 12. part. 10 & decis. 111. numer. 2. & decis.
166. num. 6. part. 11. recent. per doctrinam Bald. in l.
1. numer. 32. C. per quas personas nobis acquiritur, Nat-
ta cons. 475. numer. 5. & 11. Sard. cons. 305. num. 36. Ma-
rescott. var. lib. 1. cap. 74. numer. 2. Rota coram Merlino
decis. 699. num. 5. & seqq. & hanc esse veriorem, &
magis communem opinionem, testatur Fulgin. de
emphyt. tit. de contract. emphyt quæst. 24 num. 17. & 18.
ubi multos alios cumulat Lelius Boscol. in sua contr.
Boscol. inter disc. D. De Luca sub tit. de feudis art. 2.
numer. 27. & ad hunc effectum primus acquirens
18 dicitur ille, qui investituram stipulatus est, & pro
acquirenda emphyteusi soluit sive Domino, sive
Venditori tantum, quod præponderet saltem medie-
tati valoris rei, Roland. cons. 23. num. 26. & seqq. lib. 1.
Marescott. var. lib. 1. cap. 74. numer. 5. De Luca de em-
phyt. disc. 10. num. 4. & d. disc. 18. numer. 4. Rota coram
Merlino decis. 693. per totam præsertim numere
33. & seqq. ubi inquit, nihil referre, an emptio fuerit
habita à Domino directo, vel ab emphyteuta, & an illi,
vel

vel huic fuerit facta solutio, cùm semper sit verum
dicere, quòd non ex liberalitate Domini, sed ex pro-
19 pria pecunia bona emphyteotica habuit, & filij, ac
nepotes in investitura non fuissent nominati, si pater
non emisset, *Rota coram Nunc. decis. 42. nu. 5.*

Verùm si per viam transactionis pater illam reac-
quisivisset à Domino prætendente caducitatem ob
alienationem, vel ob pacta non servata, vel ob li-
neam finitam, & similia, non diceretur primus ac-
20 quirens, etiamsi aliqua summa per eum Domino
fuisset soluta, ex quo illam obtinuisse diceretur non
jure novo efformato, & ab eo tunc originato, sed
antiquo, & continuativo, ac per transactionem, tan-
quam per speciem rei judicatæ confirmato per remo-
tionem obstaculi, resultantis ex proprij juris dubie-
tate, & litis eventu, & consequenter emphyteusis
ab eo acquisita, censeretur ex eadem liberalitate, &
munificentia Domini, qua tempore stipulationis in-
vestituram accepit, ut tradit idem *De Luca tit. de em-
phyt. disc. 4. num. 6. & 7. & disc. 18. numer. 8. & disc.
20. numer. 6.* nisi solueret tantam summam, quæ
æquaret saltem medietatem valoris rei emphyteoticæ,
ut supra.

Quemadmodum etiam non diceretur, novata
prima investitura, & ab ea recessum, quando per
viam concordiæ ad lites sedandas factum fuisset Ca-
21 nonis augmentum, aut alia pacta in favorem Ecclesiæ
adjecta, quæ cùm non sint substantialia, sed potiùs
commodum, & utilitatem Ecclesiæ respiciant, non
constituunt novam concessionem, ut indigeat alio
Beneplacito Apostolico, ut decidit *Rota* pluribus
congestis *decis. 309. num. 16. & seqq. part. 15.*

ARGUMENTUM.

Princeps an possit transigere, & cum qui-
bus, & an teneatur ad illius observantiam.

SUMMARIUM.

1 *Princeps potest transigere, & transactionem observare tenetur.*

Naturaliter tantùm obligatur ex suo contractu numer. 2.

Declara, ut si transigat cum subdito, quòd tunc naturaliter, si verò cum non subdito, & naturaliter, & civiliter nu. 3.

Contrarium quòd indistinctè, & naturaliter, & civiliter obligetur nu. 4.

Hæc sententia probatur nu. 5. & 6.

7 *Princeps licèt non ligetur lege legis, ligatur tamen lege contractus.*

8 *Princeps dicitur legibus solutus, quoad vim coactivam, non verò quoad directivam.*

9 *Obligatio naturalis producit eosdem effectus, quos obligatio inducit.*

10 *Princeps non potest suum contractum violare, & revocare, & nu. 11. & 12. ubi de ratione.*

13 *Principis contractus dicuntur esse bonæ fidei.*

Et ideo habent vim legis, & sunt irrevocabiles numer. 14.

Adeòut nec etiam de plenitudine potestatis, posset contractum irritare, mutare, aut alterare nu. 15.

Nisi subesset justa causa nu. 16.

Et justa causa dicitur illa, quæ impulit Principem ad succurrendum Reipublicæ inevitabiliter periclitanti nu. 17.

Secus si non esset talis, quamvis haberet motivum augendæ publicam utilitatem num. 18.

Aut ageretur cum persona non subdita nu. 19.

20 *Principis transactio cum suis subditis, & vassallis dicitur inefficax, & quomodo.*

21 *Principatus successor tenetur observare transactionem sui antecessoris.*

Declara, ut nu. 22. & 23.

24 *Princeps transigens scienter cum aliquo inhabili, & incapaci, illum habilitat, & dispensat ad illum actum, & nu. 25.*

QUÆSTIO LII.

Meminì, me hactenus inter eos, quibus supra
permissum esse transigere dictum est, nunquam
mentionem fecisse de Principe, an scilicet ille valeat
transigere, ideo hìc opportunè aliquid scribere neces-
sarium duxi, & breviter agendo, concluditur, Princi-
pi cuicumque superiorem non recognoscenti licere
1 cum suis subditis, multò magis cum exteris, & alie-
nigenis transigere, eundemque teneri, & obligatum
esse hujusmodi transactionem, & contractum obser-
vare, atque diligenter observari facere ad *Tex. in l.
digna vox. C. de legib. l. Princeps legib. ff. eodem cap. 1.
extra de probat. Dec. cons. 48. num. 5. & cons. 580. nume.
1. Iason cons. 1. num. 1. lib. 1. Decian. resp. 2. nume. 99. lib. 1.
Roll. à Valle cons. 13. nu. 33. & cons. 45. nu. 7. & seqq. lib.
3. Valasc. de privileg. paup. p. 1. quæst. 6. num. 36. Tondut.
resol. civil. quæst. 25. nu. 2. & seqq. lib. 1. Ricc. collect. 3082.
nu. 1. Gamma decis. Lusitan. 325. nu. 4.*

Qua verò obligatione teneatur, an naturali tan-
tùm, an etiam simul, & civili, certant inter se Do-
ctores, & eorum variæ sunt sententiæ.

Prima est affirmantium, naturali tantùm ratione
2 obligari à dictamine rationis consurgente, ut per
*Hippolyt. Riminald. in l. 1. ff. quod quisque juris numer.
49. Hieronym. Cagnol. in l. imperium num. 129. ff. de ju-
risd. omn. judic. Iacob. de Leo inter cons. feud. Albert.
Brun. cons. 114. nu. 213. Rolland. à Valle cons. 45. num 10.
lib. 3.* alios refert *Gabriel. comm. conclus. tit. de jur.
quæsit. non tollen. conclu. 5. num. 54. Carol. Bardel-
lon. cons. 39. nu. 38. Gomez. var. resol. cap. 1. vers. sed pul-
chrum tit. de contract.*

Secunda est eorum, qui distinguunt, quòd aut Prin-
3 ceps transigit, & paciscitur cum subdito, aut cum non
subdito, primo casu naturalem tantùm obligationem
oriri admittunt, secundo verò casu utramque, natura-
lem scilicet, & civilem nasci existimant, ut præ cæte-
ris *Decian. resp. 97. sub n. 23. & seqq. lib. 2. Cyriac. contr.
13. sub nu. 61.*

Tertia denique fuit eorum, qui indistinctè tenue-
4 runt, Principem contrahentem sive cum subdito, sive
cum extero, & naturaliter, & civiliter simul obli-
gari, *Bald. in d. l. Princeps ff. de legib. Aretin. in d. cap.
5. extra de prob. colum. 1. & seqq. Trentacinq. var. re-
sol. tit. de pact. resol. 1. sub num. 21. lib. 3. Ant. Gabr.
conclu. 5. in fin. tit. de jure quæsit. non tollen.* & hanc
uti veriorem amplectuntur ultra citatos, *Gomez.
var. d. resol. 1. sub nu. 21. tit. de contr. Ricc. collect. 3082.
in princ. part. 7. Carol. Bardellon. cons. 75. nu. 9. Vasquez.
contr. illustr. cap. 3. numer. 2. vers. deinde lib. 1. Carena
resol. 174. numer. 65. Torre de pact. futur. success. libr. 1.
cap. 10. num. 54. Capyc. Latr. decis. 188. numer. 8. &
seqq. Rubeus ad decis. 217. num. 466. & seqq. par. 9. tom.
1. recent.*

Hæc

Hæc ultima ſententia verior mihi videtur, prout
ultra prædictos hanc eſſe communiorem, & recep-
tiorem, teſtantur *Caſtill. controv. 18. numer. 5. lib. 6.
Cammarata reſp.23.nu.7.lib.1.* quæ potiſſimùm pro-
batur primò ex communi Doctorum ſententia, quæ
eſt, ut princeps contrahens cum ſubditis, ſive cum
exterie dicatur contrahere uti privatus, & propterea
5 jure privati utatur, adeò ut, ſicut quilibet privatus
tenetur ad obſervantiam ſui contractus, ita quoque
Princeps, tum qoia licèt ſit Princeps, non tamen de-
ſinit eſſe unus ex civibus, tum etiam, quia contrahen-
do cum ſubditis, videtur ſe ſubmittere legum, &
ſtatutorum diſpoſitionibus ad *Text. in l. Princeps ff.
de legib. l. eſt receptum ff. de juriſd. omn. judicum l. 1.
§. final. ff. de proc. Caſar. DD. in d. l. digna vox. ff. de
legib. & in d. cap. 1. de probat. Hieronym. Cagnol. in
d. l. Imperium ff. de juriſd. omn. judic. ſub num. 133.
Ant. Faber in ſuo Cod. lib. 3. tit. 22. def. 12. in al-
leg. numer. 1. Roll. à Valle conſ. 45. num. 14. lib. 3. Uve-
ſembec. conſ. 41. ſub num. 12. Gratian. diſcept. 891. nu.
9. Bardellon. d. conſ. 75. numer. 9. Leotard. de uſur.
quæſt. 22. numer. 24. Dulph. contr. 62. num. 29. verſ.
& quatenus, Venturin. conſ. 15. nume. 2. Andreol. coner.
408. num. 7. Cyriac. conır. 13. num. 66. De Luca tit. de
Regal. diſc. 148. ſub num. 20. Altolin. reſol. 1. num. 25. Ru-
beus ad d. decıſ. 217. numer. 460. & 467. Surd. deciſ. 1.
nu. 5.*

Secundò probator, quia ſi Princeps ex ejus contra-
6 ctu, & conventione non obligaretur alij, ſequere-
tur, quòd nec alius obligaretur ei, ex vi, & potentia
correlativorum, quorum natura eſt, ut ſi unius
obligatio deficiat, & noo teneat, alterius obligatio-
nem deficere, & non tenere neceſſe ſit, quare to-
tom commercium turbaretur, qoia nec ipſe Princeps,
nec cum eo contrahens obligaretur, atque ita fieret
Princeps tanquam exul, qui eſt omnium præſul, ut
fuit dictum, *Bal. in d. l. princeps ff. de leg.* quod refe-
runt *Decian. reſp. 97. numer. 23. & ſeqq. libr. 2. Iaſon
conſ. 1. num. 2. verſ. & propterea, lib. 1. Roll. à Valle
conſ. 1. num. 29. lib. 2. & conſ. 45. ſub numer. 10. lib. 3.
Trentacinq. var. reſol. tit. de pact. reſol. 1. ſub nume. 1.
Rubeus in addit. ad deciſ. 217. nu. 475. & ſeqq. p. 9. tom.
1. rec.*

Tertiò, cùm Princeps dicatur fons, & caput juſti-
tiæ, præ cæteris contractus ſuos ſervare tenetur,
7 quia licèt non ligetur lege legis, ligatur tamen lege
contractus, ut ex *Bal. in l. 1. in princ. ff. de conſt. prin-
cip.* ſcribit *Andreol. contr. 408. numer. 3. & ſeqq. Ca-
rena reſol. 174. num. 65. & 66.* Deus enim Omnipo-
tens ſubiecit quidem leges Principi, ſed noo contra-
ctus, & conventiones, ut notavit idem *Bal. in cap.
1. verſ. nec obſtat, de nat. feud. Cyriac. contr. 59. nu.
19. Venturin. conſ. 4. ſub numer. 13. Valaſc. conſ. 120.
numer. 10. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 891. numer. 12.*
imò & ipſe etiam Deus conventionibus, & promiſ-
ſis cum Abrahamo, & alijs Patriarchis voluit ligari, ut
inquit pariter idem *Bald. referendo Magiſtrum ſen-
tentiarum in l. 1. in princ. ff. de pact. Decian. reſp. 2.
nu. 100. lib. 1. Rubeus in annot. ad d. deciſ. 217. nu. 469
p. 9. tom. 1 rec.*

Neque obſtat, quòd dicatur, Principem legibus
8 eſſe ſolutum, quia hoc verum eſt quoad vim co-
activam, quia videlicet eum nemo cogere poteſt ad
leges obſervandas, ſed non quantum ad vim directi-
vam, quia tenetur eas ſervare, cum à dictamine ratio-
nis minimè ſit ſolutus, ut rectè reſpondit *Fachin.
contr. jur. lib. 1. cap. 2. § quarta.* ubi ait, hanc eſſe pro-
h:bilioiem expofit.ou.m, & ſententiam *R. D. Fa-
gnan. in cap. canonum ſtatuta de conſt. num. 58. & ſeqq.
Io. Torre de pact. futur. ſucceſſion. lib. 1. cap. 10. ſub num.
28. Cammarata reſp. 23. nu. 15. lib. 1. Caſtill. lib. 6. contr.
18. ſub nu. 2. in tom. 7.*

Cæterum quatenus etiam placeret ea opinio, quæ
vult, ut Princeps ex ſuo contractu naturali tantùm
ratione adſtringatur, idem tamen reſultaret effe-
9 ctus, quia ex ipſa naturali obligatione, ſi non actio
naſcatur ob cauſam tamen dari voluit, *Accurſius in
l. naturalis verbo competat in fin. ff. de act. & oblig.*
& nos ſupra latè diximus *in quæſt. 5. num. 67.* & priùs
nume. 48. retulimus Doctores recentes, quòd & ipſa
naturalis obligatio de per ſe conſiderata habet præter
actionem omnes effectus civilis obligationis, *Donat.
Ant. de Marin. in obſer. ad Revert. deciſ. 54. nu. 5.* ſequi-
tur *Cammarata reſp. 23. ſub num. 2. lib. 1. Caſtill. lib. 6.
contr. 18. nu. 6. in tom. 7.*

Ex quibus omnibus ſic firmatis rectè infertur,
Principem adeò efficaciter ex ejus tranſactione, con-
10 tractu, vel pacto teneri, & obligari, ut eam neque
infringere, vel aliquo modo violare, neque ab ea
recedere liceat ſaltem de honeſtate, & de ordinaria
ejus poteſtate, *Surd. conſ. 419. num. 53. in fin. Decian.
reſp. 2. num. 99. & ſeqq. lib. 1. Bardellon. conſ. 21. num. 21.
& conſ. 75. numer. 9. Dulph. contr. 62. nu. 29. verſ. &
quatenus, Valaſc. de privileg. paup. part. 1. quæſt. 6.
numer. 36. Altolin. reſol. 1. numer. 24.* ratio eſt, quia
quilibet promiſſa ſervare tenetur, præſertim Prin-
11 ceps, cujus majeſtatem, & dignitatem decet irrita
non facere pacta ſua *l. inter duas 8. C. de ſumm. Tri-
nitate, Valaſc. d. quæſt. 6. numer. 23. part. 1. Altolin.
d. reſol. 1. num. 25.* unde dicitur, quòd in Principe tan-
quam fonte juſtitiæ debet eſſe conſtans, & perpetua
voluntas, & quod debet habere unum calamum, &
12 unam linguam, & quòd in eo verificari debent ea,
quæ dixit Dominus, *quod ſcripſi ſcripſi, & quæ pro-
ceſſerunt de labijs meis non faciam irrita,* & conſe-
quenter debet eſſe immobilis, ſicut lapis angularis,
& ſicut polus in Cœlo, prout ex *Bald. conſ. 279.
lib. 3.* ſcripſerunt *Dec. conſ. 588 num. 19. Roll. à Valle
conſ. 13. numer. 53. & ſeqq. lib. 3. Decian. d. reſp. 2. nu.
99. & ſeqq. lib. 1. Altolin. d. reſol. 1. numer. 65. & ſeq.*
Vel quia ejus contractus, cùm dicantur eſſe bonæ
13 fidei, & ſemper accipi debeant in bonam partem,
ut poſt *Bald.* & alios ſcribit *Decian. d. reſp. 2. numer.*
14 *102. Carena reſol. 110. num 1.* ideo vim legis obtinere
dicuntur *Menoch. conſ. 27. nu. 23. & ſeqq. Rota coram
Pania deciſ. 779. num. 20. in impreſſ. Lugdun.* ſiuntque
irrevocabiles, *Capic. Latr. deciſ. 188. nu 4. & ſeqq.* ita,
15 & taliter, quòd etiamſi uteretur plenitudine pote-
ſtatis, noo eſſet tamen ei licitum tranſactionem,
aut contractum irritare, mutare, aut alterare, *Caſtr.
in d. l. digna vox. C. de leg. Dec. conſ. 600. numer. 3. Rol.
conſ. 1. numer. 28. lib. 2. & conſ. 13. numer. 35. lib. 3. Iacob.
de Leo inter conſ. Alber. Bruni conſ. 14. num. 214. Bar-
dellon. conſ. 22. num. 20. Vaſq. contr. illuſtr. cap. 3. numer.
2. & cap. 26. numer. 16. Barboſ. de clauſ. clauſ. 42. num.
26. Valaſc. conſult. 120. numer. 7. Torre de pact. futur.
ſucceſſ. lib. 1. cap. 10. num. 54. Rub. in annot. ad d. de-
ciſ. 217. numer. 479. part. 9. tom. 1. rec.* Niſi ſubeſſet ju-
16 ſta cauſa, quæ neceſſitatem illi præberet contrave-
niendi, *Camill. Borell. in add. ad Belling. ſpecul. Prin-
cip. rub. 1. ſub lit. N. verſ. limita tamen, Iaſon conſ. 1.
ſub numer. 12. lib. 3. Vaſq. contr. illuſt. d. cap. 26. numer.
17. lib. 1. Vermigliol. conſ. 439. numer. 2. Cohel. ad Bull.
Boni Regim. cap. 50. num. 38. Altolin. reſol. 1. numer.*
17 *75.* juſta autem dicitur cauſa illa, quæ impulit Prin-
cipem ad ſuccurrendum Reipublicæ notabiliter, &
inevi-

inevitabiliter periclitanti, ut bene per enndem *Terre d. cap. 10. numer. 59. & feqq.* ubi probat, poffe hoc cafu proprium contractum per legem generalem revocare, & reformare, etiam nullo dato excambio, recompenfa, aut pretio reftituto alteri contrahenti, quamuis contractus effet juratus, *Capyc. Latr. decif. 188. num. 62. Vafq. contr. illuftr. cap. 26. num. 17. & feq.* Secus fi caufa revocandi non effet talis neceffi-
18 tatis præcisè quamuis motiuum haberet augendi publicam utilitatem, quia tunc auferri non poffet jus alterius fine legitima recompenfa, aut refufione damni, *Caftill. contr. lib. 6. d. cap. 98. nu. 134. Cammarata d. refp. 23. num. 21.* ubi verò ageretur cum perfona
19 non fubdita, non poffet Princeps contraveniendo contractui ullum prorfus præjudicium inferre nec cum caufa, nec fine caufa, *Trentacinq. var. refol. tit. de pactis refol. 1. fub num. 12. Cyriac. contr. 13. num. 60. & feqq. Actolin. ref. 1. num. 76. Altograd. conf. 70. in fine lib. 2.*

Neque fupradictis refiftit id, quod poft *Mierez. de majorat. 4. part. quaft. 22. num. 3.* fcribit *Cevall. commun. opin. quaft. 782. la prima num. 16.* ineffica-
20 cem fcilicet effe tranfactionem, quam facit Dominus cum fuis Vaffallis fuper impofitionibus, ac alijs rebus fibi à Vaffallis debitis, propter potentiam, & jurifdictionem, quam habet fuper illis, quia hoc eft, intelligendum quoad vim coactivam, quia nemo poteft illum compellare ad obfervantiam, fecus quoad directivam fundatam in dictamine rationis, quod Principem, ejufque fubditos æqua lance determinat, & conftringit.

An autem fucceffor in Principatu, aut Dignitate teneatur tranfactionem anteceffloris obfervare, &
21 cuftodire, poteft dubitari, & breviter concluditur, fucceflorem teneri ad illius obfervantiam, dummodò facta fit circa pertinentia ad Dignitatem, & officium fuum *l. quicumque §. fi quid C. de fide inftrum. Rol. conf. 13. num. 36. & feqq. lib. 3. Iafon conf. 10. nu. 7. lib. 3.* & hanc conclufionem pluribus exemplis illuftrat *Vermigliol. conf. 439. num. 1. & feqq. Borell. ad Bellug. in fpecul. Princ. rub. 1. litt. N. Capyc. Latr. decif. 188. fub numer. 5.* ubi de communi *Actolin. refol. 1. nu. 61.* ubi quòd, fi Princeps fua cupit obferuari, prædecefforum mandatis venerationem præftet, *Rol. à Valle conf. 1. nu. 41. lib. 2. Caftill. contr. lib. 6. cap. 28. nu. 163. in fine, Cammarata refp. 23. fub num. 10. lib. 1.* qui adducunt celebrem *textum in cap. fi ea 25. quaft. 2.* ubi habentur hæc verba *fi ea deftruerem, qua anteceffores noftri ftatuerunt, non conftructor, fed everfor effe juftè comprobarer.*

Quod tamen declarandum venit, nifi conventio, aut tranfactio Principis tenderet in magnum, &
22 enorme damnum, & præjudicium principatus, quia tunc nedum fucceffor in principatu, fed & ipfemet Princeps, qui contraxit, & tranfegit, poffet eam revocare, & infringere, etiamfi illa juramento munita fuiffet *cap. intellecto de jur. jurand.* & latè per *Caftill. contr. jur. tom. 7. & lib. 6. cap. 18. num. 166.* prout, & quando ea aliquam contineret nullitatem, aut injuftitiam, utpotè fi non valeret de jure, aut illicita,
23 & injufta effet, poffet pariter uterque Princeps, vel fucceffor illam emendare, & revocare, ut idem *Caftill.* poft plures fcribit *d. cap. 18. num. 165. Trentacinq. var. refol. li. 3. tit. de pact. refol. 1. n. 13. Capyc. Latr. decif. 188 nu. 106. & feqq.*

Præterea finaliter obfervandum eft, quòd fi Princeps fcienter tranfigat cum aliquo prohibito, inca-
24 paci, & inhabili, rata, & firma tranfactio erit, neque prohibitus, & incapax poterit fub prætextu incapacitatis, & inhabilitatis prætendere illam refcindere, revocare, & annullare, cùm, eo ipfo, quòd ille cum Principe contraxit, vel tranfegit, dicatur ex indulgentia Principis ad contrahendum, & tranfigendum difpenfatus, & habilitatus, *l. Princeps legibus, & l. 1. ff. de conft. Princip. Vafq. contr. illuftr. lib. 1. cap. 3. num. 7. Surd. decif. 2. num. 22.* nam, & minor, aut mulier, qui, vel fecundùm juris, aut ftatutorum difpofitionem con-
25 trahere nequeunt fine folemnitatibus, fi cum Principe contrahant non poffunt de invaliditate contractus opponere ex eadem ratione, qua fupra, nempe, ut actus fuftineatur, videtur Princeps ufus jure, & auctoritate Principis, quæ omnes folemnitatum defectus fupplet, *Caphal. conf. 579. nu. 14. Vafq. contr. illuftr. d. cap. 3. nu. 7. lib. 1.*

ARGUMENTUM.

Latiffimè agitur de pactis, tranfactionibus, contractibus, ceffionibus, & renunciationibus fuper hæreditatibus, & fucceffionibus delatis, aut deferendis viventium, an & quando valeant, & fuftineantur, materia eft pulchra, & continet plurimos juris articulos à Doctoribus variè, & diverfimodè expofitos.

SVMMARIVM.

1 *Pactum futura fucceffionis dignofcitur ex forma, & verbis conventionis, feu tranfactionis.*
2 *Tranfactio, feu contractus, inita cum pacto affirmativo fuccedendi univerfaliter, vel quotitativè alicui tertio viventi fine illius confenfu non valet.*
3 *Spes de hareditate viventis non eft in rerum natura, & quatenus effet, reputatur acerbiffima, immatura, vana, & non legitima, & nu. 4.*
5 *Tranfactio, feu Pactum fuper hareditate viventis non valet, non confentiente eo, de cujus hareditate agitur, adeò ut nec naturalem producat obligationem.*
Amplia, ut neque juramento confirmetur, nec etiam in foro confcientia nu. 6.
Etiamfi caufa, & contemplatione certi matrimonij inita fuiffet, & etiamfi inita fuiffet inter patrem, & filium, vel conjuges num. 7.
Sed quòd valeat hoc cafu de generali confuetudine, plures Doctores tenent nu. 8.
Declara, intelligendum effe, ut valeat in vim ultima voluntatis, & fupremi judicij revocabilis, non autem in vim contractus irrevocabilis, nu. 9.
10 *Tranfigens fuper pacto de futura fucceffione non valet tranfigere, etiam quòd crediderit pactum valere.*
11 *Tranfactio quando dicatur concepta cum pacto affirmativo fuper univerfa fucceffione, vel quota.*
Item, an promiffio faciendi haredem aliquem, importet futuram fucceffionem nu. 12. 13. & 14.
Et quid quando promiffum fuit facere haredem univerfalem in omnibus bonis mobilibus, & immobilibus nu. 15.
16 *Iura an veniant, ftante dictione univerfali, appellatione mobilium, & immobilium, & nu. 17.*
18 *Pactum initum inter fratres, per quod alter non poffit pinguiorem*

pinguiorem facere portionem suam, & meliorem conditionem filiorum suorum, quam filiorum ulterius fratris non valet.

Contrar um nu.19.

20 *Pactum factum aequandi filios ulterius in sua hereditate, sustinetur, praesertim, ubi adest clausula omni meliori modo,& nu.21.sed vide nu.22.*

23 *Pactorum, transactionum, & conventionum exempla plura referuntur, quae cudunt super tota, vel quota hareditatis, & proinde prohibita, ubi latè.*

24 *Pactum, seu transactio super haereditate futura certi hominis viventis potest fieri, si consensus praestetur, de cujus haereditate agitur.*

Et talis consensus requiritur, etiamsi juramentum in contractu, aut transactione intervenisset nu.25.

Et consensus hujusmodi praestare dicitur, non solum quando expressè consensit, verum etiam tacite per solam ejus praesentiam, & taciturnitatem nu. 26. ubi contrariam vide.

Hinc autem consensus debet intervenire ab initio pacti, simul, & semel nu.27.sed contrarium melius existimatur.

Et talis consensus semel praestitus debet perseverare usque ad ultimum vitae spiritum, alias, si revocetur expressè, aut tacitè, tunc pactum, seu transactio corruit una cum juramento nu.28.

Amplia ut ne convalescere possit, si post revocationem iterum accessisset consensus ejus de cujus bonis facta fuit nu 29.

Revocatio tamen hujusmodi consensus debet esse talis, ut evidenter colligatur mens certa pro revocatione nu.30.

31 *Transactio facta cum tertio super eius haereditate illius consensu est irrevocabilis respectu paciscentium, respectu verò consentientis est revocabilis, usque ad ultimum illius consensum.*

Declara tamen, quod qui consensum praestitit, si illum revocet per dispositionem contrariam, ut instituendo illum, qui renunciavit successioni illius ad favorem alterius, tunc id, quod consequitur ex testamento, restituere debet illi, ad cujus favorem renunciavit nu.32.

Contrarium verius nu.33.

34 *Consentiens pacto cum juramento super sua haereditate non potest consensum revocare, nisi obtenta absolutione a juramento.*

Contrarium verius existimatur num.35.

36 *Transactio, seu pactum factum super certis, & particularibus bonis alicujus viventis valet, & nu. 37. adducuntur exempla.*

38 *Renunciatio legitimae in haereditate patris, & matris viventium, subjacet dispositioni* d.l.fin.C.de pactis.

Contrarium verius in speciali renunciatione legitimae defenditur nu. 39.& nu.40.usque ad 43. ponuntur rationes.

Declara, ut prima sententia retinenda sit, quando generaliter esset renunciatum successioni paternae quae traheretur etiam ad legitimam, ut illa subjacent dispositioni dictae legis, secus verò si renunciatio esset facta discretivè primo generaliter successioni, & deinde particulariter legitimae nu.44.

45 *Pactum negativum de non succedendo factum cum eo, de cujus bonis agitur, aut cum tertio interposito, absente eo, de cujus successione tractatur, non valet.*

Pactum tamen cum juramento, & cum praesentia, vel consensu illius, de cujus successione agitur, tenet,& valet nu.46.

Eo autem absente, nec consentiente, de cujus haereditate agitur, non sustinetur, quamvis sit juramento vallatum nu.47.

48 *Pactum de non succedendo alicui, sive sit negativum, sive etiam affirmativum de succedendo non validatur juramento sine consensu illius, de cujus successione agitur.*

49 *Renunciatio, refutatio, donatio, aut cessio generaliter facta de omnibus, & quibuscunque haereditatibus, tam delatis, quam deferendis, tam ab intestato, quàm ex testamento avitis, paternis, maternis, fraternis &c. est valida, & non subjacet dispositioni* d. l. fin. C.de pactis.

Amplia, ut magis haec conclusio procedat in renunciatione facta ab ingrediente Religionem, antequam ibi profitendi, & Deo serviendi nu.50.

Et fortius procedit, si agatur de renunciatione Iuris ex fideicommisso, aut legato conditionali quaerendo num. 51.

52 *Ius de futuro neque re, neque spe de praesenti fulcitum cedi, transferri, renunciari potest in vim pacti, renunciationis, aut donationis,& nu.53.*

54 *Renunciatio generalis facta omnibus successionibus ex causa de futuro continet omne Ius proveniens ex causa de futuro.*

Item legitimam, & omnia alia Iura futura renunciata,& cessa nu.55.

56 *Renunciationes factae à filijs ingredientibus Religionem successionibus patris, & matris viventium, de stylo, & consuetudine sustinentur, &, si factae fuerint translativè, transferunt in renunciatarium,& donatarium omnia jura.*

57 *Renunciationes factae a filijs, & filiabus ingredientibus Religionem omnibus successionibus deferendis, important tantum abdicationem, & repudiationem, non autem translationem Iurium in renunciatarios.*

Contrarium, quando hujusmodi renunciationes, seu cessiones habent verba translativa, & qualia sint ista verba, vide nu.58.

Et quando sunt hujusmodi cessiones translativae, statim legato, legitima, aut haereditate delata Monasterio, censetur per Monasterium adita, & accepta, & brevi manu translata in renunciatarium nu.60.

Et contraria sententia procedit, quando renunciatio facta fuisset in manibus Patris, aut Matris, quia tunc non nisi vim abdicationis, repudiationis, abstensionis, & pacti de non petendo haberet num.61. Secus verò quando facta fuit in favorem fratrum, vel aliorum &c.

Item & in renunciatarium, & cessionarium dicitur pariter translata legitima, aut legatum, eidem renuncianti relictum nu.63.

59 *Privatio praesupponit habitum.*

62 *Noverca solet odio prosequi privignos.*

64 *Pactum, seu transactio de futura successione potest fieri a milite, nedum quando est in Castris, sed etiam quando est in expeditione, & ibi an habeat locum ad favorem inservientium militibus, & an milites nostri temporis gaudeant privilegijs antiquorum.*

65 *Pactum super futura successione approbari potest à Supremo Principe, non recognoscente superiorem.*

QVÆSTIO

QVÆSTIO LIV.

IN primis sciendum est, pactum futuræ successionis dignosci ex forma, & verbis transactionis,
1 quæ sunt diligenter inspicienda, & consideranda quomodo sint concepta, prout ita ponderandum esse, scripserunt *Cagnol. in l. fin. num. 213. C. de pact. Dec. in l. 3. sub num. 3. C. de collat. Curt. Iun. cons. 15. Hieronym. Gabriel. cons. 137. num. 11. lib. 1. Molfes. cons. 38. num. 24.* cum aliis per *Cyriac. contr. for. 88. num. 1.* Verùm, quia transactiones, & conventiones sunt diversi generis, & speciei, & concipiuntur secundùm diversas formulas, orationes, & verba, idcirco ad clariorem hujus materiæ intelligentiam sequentes constituo conclusiones.

Prima est, quòd transactio non sustinetur, si ab
2 aliquibus inita sit cum pacto affirmativo succedendi universaliter, vel quotitativè eorum alteri, vel ad invicem simpliciter, vel sub conditione, si alter moreretur sine filiis, vel alicui tertio viventi, quoniam esset plena tristissimi, ac periculosi eventus, tanquam inducens votum captandæ mortis, & adimens liberam testandi facultatem; *Text.* sunt expressi *l. pactum quod dotali 15. l. licet 19. l. fin. de pact.* ubi communiter scribentes *l. stipulatio hoc modo concepta 61. ff. de verb. oblig. l. ex eo 4. C. de inutil. stipul. l. hereditas 5. C. de pact. convent. Bart. cons. 212. lib. 1. Curt. iun. cons. 15. num. 4. & 15. & cons. 25. num. 1. & 6. Paris. cons. 26. num. 69. & 103. lib. 2. Cravetta cons. 139. num. 2. Gabriel. cons. 137. num. 6. lib. 1. Menoch. cons. 92. num. 7. & 50. Giovagnon. cons. 60. num. 7. lib. 1. Peregrin. de fideic. art. 51. num. 24. & seqq. Fusar. de substit. quæst. 308. num. 5. Gratian. discept. for. c. 692. num. 30. & 31. Seraphin. Masin. quæst. pract. de confisc. q. 47. num. 149. Antonin. Maceraten. var. lib. 2. resol. 59. cas. 21. Molfes. ad Consuetud. Neapolit. tit. de renunciat. quæst. 7. num. 21. & seqq.* ubi quòd procedit tam in bonis burgensaticis, quàm feudalibus, *& cons. 38. num. 13. & 14. Georg. Cabed. decis. Lusitan. 146. num. 4. par. 1. Cyriac. contr. 88. num. 36. & seqq. Rota decis. 33. num. 9. tom. 1. recent.* & post *Merlin. de pign. decis. 112. num. 15. & de legitima*
3 *decis. 182. num. 12.* spes enim de hæreditate viventis non est in rerum natura *l. post emancipationem 7. §. 1. ff. de lib. legat. Bart. ibid. & in l. fin. C. de pact. & in l. is potest 18 ff. de acquir. heredit. Castr. cons. 349. in fine lib. 1 Vasquez. de success. progress. lib. 1. §. 9. num. 13.* & quatenus hujusmodi spes esset, reputatur acer-
4 bissima, immatura, vana, non legitima, & improba *l. 2. §. interdum ff. de vulg. & pupill. d. l. fin. C. de pact. Larrea decis. 39. sub num. 25. Bertazol. cons. 57. num. 16.* & hæc sive sit in totum, sive in parte, & quota hæreditatis, vana semper dicitur *l. 2. ff. de his quibus ut indign. Becc. cons. 157. num. 8. & 9.* ubi de communi, *Sanchez. in Præcept. Decalog. lib. 7. cap. 2. num. 7. Gratian. discept. for. c. 692. num. 30. & 31. Rota decis. 40. num. 13. par. 4. recent. tom. 2.*

Ampliatur autem primò hæc conclusio, ut neque talis transactio naturalem producat obligationem *d.*
5 *l. pactum quod dotali d. l. ex eo. & d. l. stipulatio hoc modo concepta*, ubi DD. & præcipuè *Dec. tam in d. l. quàm in d. l. pactum quod dotali num. 17. in 7. ampliat. Molfes. cons. 28. num. 36. & 37. Giovagnon. d. cons. 60. num. 7. lib. 1. Cancer. var. resol. lib. 3. cap. 7. num. 134. Merenda contr. jur. lib. 1. cap. 18. num. 2. cum duobus seqq. Rota post Merlin. de pignor. decis. 112. sub num. 14. vers. notat, & post eiusdem tractat. de legit. decis. 182. sub num. 2. vers. & in puncto.*

Ampliatur secundò, ut neque juramento confir-
6 metur, cùm illud non debeat esse vinculum iniquitatis, & malitiæ, & contra bonos mores, ut concludunt omnes DD. *in d. l. fin. C. de pact. Sichard. in l. pactum quod dotali num. 3. C. de collat. Fachin. contr. jur. lib. 8. cap. 72. vers. tertia igitur est sententia, Honded. cons. 40. num. 61. lib. 1. Giovagnon. d. cons. 60. num. 8. Mantica de tacit. & ambig. convent. lib. 12. tit. 34. num. 14. Io. Gutier. in repet. c. quamvis num. 3. & seq. de pactis in 6. Bellon. Iun. cons. 71. num. 2. Staiban. jun. resol. 182. num. 5. tom. 2. Cirocch. discept. 68. num. 1.* ubi de laudo *Castill. contr. iur. par. 3. cap. 9. sub num. 5. usque in finem, & sub num. 17.* inquit, hoc etiam procedere in foro conscientiæ, sequitur *Merenda contr. iur. d. cap. 18. num. 4. Fusar. de substit. quæst. 308. num. 18. & seqq. & cons. 150. num. 3. Sanchez. in Præcept. Decalog. lib. 7. cap. 2. num. 33. Cyriac. d. controv. 88. num. 16.* latè *Molfes. ad consuetud. Neapol. p. 4. tit. 2. de renunciat. quæst. 9. num. 7. & seqq.* ubi de veriori, & magis communi apud *Gratian. d. discept. 692. num. 24. & seqq.* quæ est etiam *in recent. decis. 40. num. 5. par. 4. tit. 2.* & post *Merlin. de legit. 482. num. 14. & de pign. d. decis. 112. num. 12.*

Ampliatur tertiò, etiamsi causa, & contempla-
7 tione certi matrimonii inita fuisset, quia semper militat ratio deperditæ facultatis testandi, ac inductionis voti captandæ mortis, cùm favorabilior sit causa liberi arbitrii, quàm matrimonii, etiamsi transactio intercederet inter patrem, & filium, vel conjuges, juxta *Tex. in d. l. pactum quod dotali 15. C. de pactis l. cum donationis C. de transf. Peregrin. de fideic. art. 51. sub num. 24. vers. hæc autem pacta, Fusar. cons. 150. num. 4. & 7. Fachin. contr. iur. lib. 5. cap. 87. Bellon. iun. cons. 22. num. 3. & 9. Cyriac. d. contr. 88. num. 11. & seqq. & contr. 651. num. 11.* ubi ex *Baldo* inquit, quòd imputetur ei, qui contraxit matrimonium sub tali spe, & promissione, quia nullum habet remedium, etsi dolo deceptus fuisset, sed gener poterit agere contra socerum ad repletionem legitimæ suæ uxoris, si quid minùs habuit, ita *Petr. Francisc. Linglou decis. 24 quæst. 11. sub num. 1. vers. sed gener per l. omnimodo C. de inoffic. testam. Fontanella de pact. nupt. caus. 4. Gloss. 4. par. 4. num. 15. Molfes. cons. 38. num. 10. & num. 30. cum seqq. Georg. de Cabedo decis. Lusit. 164. num. 3. in fine par. 1. Andreol. contr. 240. num. 3.* ubi nec pro familiæ conservatione, *Staiban. jun. resol. 182. num. 29. & seqq. Petr. Francisc. Linglou decis. 24. quæst. 11. num. 1. Seraphin. Massin. quæst. pract. de confiscat. quæst. 47. num. 148.* ubi de testamento, quòd non possit confirmari, & transmutari in donationem inter vivos, etiam favore determinati matrimonii, *Rota decis. 33. num. 5. & 6. p. 6. recent. & decis. 112. num. 15. post Merlin. de pignor. & hypoth. & de legitim. decis. 182. num. 15.* quamvis de
8 generali consuetudine in contractu matrimonii videatur permitti, & tolerari, ex cumulatis per *Bellon. iun. d. cons. 22. nu. 7. & 8. Gaspar. Ant. Thesaur. quæst. for. lib. 2. quæst. 79. Paul. Christineum decis. Belg. 133. num. 3. vol. 1.* Attamen intelligendum est, ut eo casu valeat in vim ultimæ voluntatis, & supremi judicii, veluti habens testamenti quandam speciem, & simi-
9 litudinem, non in vim contractus irrevocabilis, & consequenter transactio subjacet revocationi, quia inita censetur sub tacita conditione, quatenus usque ad obitum in eadem voluntate promittens perseveret, cùm enim illa se habeat ad instar ultimæ volun-

tatis, semper potest revocari per eos, qui sic contra-
xerunt, *Sichard. in d. l. pactum quod dotali num.6.*
Hieronymus Gabriel. cons. 137. num.13. vol. 1. Bellon.
iun. cons.22. num.10. Molina de ritu nupt. lib. 3. quæst.
2. num.74. & 75. Thesaur. decis.225. num.9. Rota decis.
112. num. 16. post *Merlin. de pignor.* & post ejusdem
tract. de legitima decis.182. num.16. & 17. ubi inquit,
talem consuetodinem non tollere revocabilitatem, *&*
in recent. decis.457. num.7. par.13. & decis.63. num.7.
p. 14. quicquid in contrarium scripserit *Ant. Faber*
in suo Codice lib. 5. tit. 9. de pactis conventis def.7.
Rota post exped. Puteilli decis.13. num.9. & 10.

Ampliatur quartò, ut neque transigens super pa-
10 cto de futura successione valeat transigere, etiam
quòd crediderit pactum valere, cùm de jure certum
sit, quòd non valeat, *Dec. cons. 351.* quem sequitur
Manent. cons.141. num.29. lib.2. ubi quòd ex transi-
gentibus ille, qui inde damnificatur credens pactum
validum, non tantum paciscitur, quantum decipitur
l. qui cum tutoribus §. qui per fallaciam ff. de transact.

Concepta verò dicitur transactio cum pacto af-
11 firmativo super universa successione, vel quota, si
dictum fuisset promitto, vel juro, quòd ego te fa-
ciam hæredem, vel quòd Titius mihi succedet, vel
quòd volo filios meos æqualiter instituere, vel
quòd volo tibi tertiam partem bonorum meorum re-
linquere, cum similibus, *Sichard. in d. l. pactum quod*
dotale sub num. 3. vers. quoddam est affirmativum C.
de collat. Gabriel. d. cons. 137. num. 11. & sub num. 16.
vers. conceptio igitur lib.1. Bellon. iun. cons. 22. num.9.
Cyriac. controv.88. num. 6. & 10. Tondut. Santoger.
qu. civil. cap. 96. num.8 latè *Molfes. cons.38. Antonin.*
Maceraten. var. resol. lib. 2. resol. 59. cons. 21. Seraphin.
Massin. quæst. practicab. de consistent. quæst. 47. num.150.
Arnold. Vinn. de pactis cap. 19. nu.1.

Verùm hæc non ita absolutè sunt admittenda, nam
12 promissio faciendi hæredem ita demum importat fu-
turam successionem, ubi promittitur facere aliquem
hæredem universalem, quæ promissio in unico hæ-
rede institutionem includit in omnibus bonis præ-
sentibus, & futuris, etiam in juribus, & actionibus,
dum alioquin institutus non denominaretur hæres
universalis, ut post *Cancer. var. resol. lib. 3. cap. 7.*
num. 134. & Cyriac. contr. 88. per tot. resolvit *Rota*
post Merlin. de legit. decis.182. num. 2. secus verò, si
13 promissio faciendi aliquem hæredem careret dictio-
ne universali, quia tunc verbum, *hæredem* accipien-
dum esset pro domino, aut pro hæreditamento par-
ticulari, ut ex eodem *Cancer.* ubi supra *num. 128.*
Bellon. iun. cons.22. num.12. & seqq. Cyriac. contr.88.
num.20. Ant. Faber in C. lib. 5. t.9. def.8. num. 4. dixit
eadem *Rota d. decis. 182. num.3. post Merlin. de legi-*
tim. quòd verum existimo, quando illud verbum hæ-
res jungitur rebus particularibus, juxta latè nota-
ta per *Fontanellam de pactis nupt. claus. 4. Gloss. 9.*
par. 4. num.107. & seqq. item non valeret si promis-
sum fuisset hæredem facere universalem in omnibus,
& singulis suis bonis præsentibus, & futuris, mobi-
libus, & immobilibus, quæ verba universalem suc-
14 cessionem importarent, tum in bonis, tum in juri-
bus, & actionibus propter geminationem verborum,
hæredem universalem, & in omnibus bonis, quæ
binæ dictiones universales denotant, mentem pro-
mittentis fuisse comprehendendi etiam jura, & actio-
nes, perinde ac si promisisset facere hæredem suum
universalem in omnibus, & per omnia, ut elegan-
ter decidit *Rota post Merlin. de pign. & hypot. decis.*
112. num.5. & per tot. ubi ponderat ea verba adjecta
15 *mobilibus, & immobilibus,* non restringere dispositio-
nem, sed stare ampliativè, stante geminatione di-
ctionum universalium antecedenter facta, quicquid
aliter dicendum esset, si talis expressio mobilium, &
immobilium facta fuisset per dictiones tantùm taxa-
tivas, ut explicat *Rota decis.106. sub num.23. vers.*
objectum enim part. 9. tom. 1. recent. aut, si unicum
16 signum universale legeretur, quia tunc jura, & a-
ctiones non venirent ex relatis *in d. decis. 112. num.3,*
sed quòd imò, stante dictione universali, appella-
tione mobilium, & immobilium jura comprehendi,
nisi subjecta materia illud suadeat, dixit eadem *Rota*
in d. decis. 106. in fine par. 9. t. 1. recent. Sed, si hu-
17 jusmodi verbis *mobilibus, & immobilibus* addita
fuissent hæc alia verba, *ubique existentibus*, vel *in*
quocunque consistentibus, an talis promissio compre-
hendat jura, quæ certo loco non recipiunt circum-
scriptionem, latè discutitur ab eadem Rota in pro-
ximis duabus decisionibus allegatis post *Merlin. de*
pign. & hypot. decis.112. & post eundem *de legit. decis.*
182. ubi decisum fuit, ea verba *ubique existentibus*,
denotare certitudinem loci, & consequenter non
continere jura, alia verò verba: *in quocunque consi-*
stentibus: apta esse denotare materiam, & rem loco
non circumscriptam, ut bene, & doctè ibi probatur,
ubi ulteriùs dictum fuit ex *Io. Franc. à Ponte cons.115.*
num.7. & 8. lib.2. quòd, quando ex verbis geminatis
universalibus dignoscitur voluntas disponentis, quòd
voluerit etiam jura, & actiones comprehendere, quòd
etiam hujusmodi verba, *ubique existentibus*, non re-
stringunt dispositionem, nec officiunt quin jura, &
actiones comprehendantur.

Super pacto inito inter fratres, per quod alter
18 nec inter vivos, nec post mortem meliorem, vel pin-
guiorem possit facere portionem, & conditionem
suorum filiorum, quàm filiorum alterius fratris
consuluit *Fusar.* illud non valere *cons. 150. per tot.*
Molfes. cons.38. per tot. Ego contrà existimo, quia
potest inter eos servare æqualitatem per viam legati,
19 donationis, & in quantitate bonorum, non per viam
successionis universalis, prout in dubio ita intelligen-
dum esse tradunt *Gabriel. cons. 137. num.21. lib.1. Bel-*
lon. d. cons. 22. num. 14. quando enim verba possunt
verificari super quantitate, vel quota bonorum, tunc
pactum valet, ut scribunt *Burt. cons. 212. Crass. de*
success. §. successio ab intestato quæst. 9. num.16. vers.
contrarium verò, Bellon. sen. cons.5. sub num.16. vers.
non obstat tertiò, Paris. cons.26. num. 85. & num. 103.
lib.2. Bellon. iun. cons.22. numer. 15. Honded. cons.40.
num.38. lib.1. Rota decis.490. num.8. par.4. recent. &
ego aliàs consului, pactum factum æquandi filios al-
20 terius in sua hæreditate sustineri, exponendo ver-
bum, *hæreditas* pro bonis, quia quando in dubio
fieri potest interpretatio, quòd contrahentes intel-
lexerint de bonis, tunc verbum, *hæreditas*, sumitur
pro bonis, ut dixerunt *Cravetta cons. 19. sub num.*
17. vers. amplius, Gabriel. d. cons. 137. num.21. Bellon.
iun. d. cons.22. sub num. 18. vers. non obstat, Fusar. de
subst. qu. 308. num.80. præsertim ubi adesset clausu-
21 la *omni meliori modo*, prout in illo caso aderat, quia
tunc ex ea colligitur, contrahentes habuisse ratio-
nem non formæ, sed effectus, & sic non de succes-
sione, sed de bonis intellexisse ad salvandum pactum,
Curt. iun. cons.81. num.3. Gabriel. d. cons.137. num.23.
& 28. Bellon. iun. d. cons. 22. num. 20. Roman. iun.
cons. 589. num.49. & 50. lib. 5. Gratian. discept. for.
t.692.

c. 692. num. 14. Rota coram Buratt. decis. 366. sub num. 7. vers. & in terminis, & licèt *Molfes. d. cons. 58.* &
in simili pacto de æquando consuluerit, illud non
valere, tanquam inducens votum captandæ mor-
tis, & restringens liberam testandi facultatem: atta-
men ipse loquitur in pacto facto super successione
22 universali bonorum, & jurium, ut ex *num. 10.* colli-
gitur. *Rota* verò *in Engubina testamenti 28. Junij*
1652. coram Reverendissimo Cerra, quæ est post *Ex-
pedit. Paitelli decis. 13. num. 5. & seqq.* dixit promissio-
nem à patre factam de servando æqualitatem in sua
facultate inter ejus filios nullam esse, tanquam com-
prehensivam totius patrimonii, & universæ ipsius
paciscentis hæreditatis, ponderando illud adjecti-
vum, *sua*, quod est comprehensivum omnium bono-
rum, jurium, & actionum ex juribus ibi allegatis, vel
illam valere dixit, & factam censeri sub tacita con-
ditione, si promittens in eadem voluntate usque ad
obitum perseveraverit.

Plura alia pactorum, & conventionum exempla,
23 quæ cadunt super tota, vel quota hæreditatis, &
consequenter prohibita, proponit *Cyriacus contr. for.*
88. num. 6. & signanter *per totam controversiam* con-
suluit super nullitate pacti initi in contractu matri-
monii, quòd, si filia haberet filios, habere debe-
ret post ejus mortem omnia sua bona, quia volebat
quòd ipsa esset sua hæres universalis, *Rota decis. 40.*
4. part. tom. 2. recent. ubi decisum fuit, pactum nullum
esse à fratre donante factum cum sorore in contra-
ctu doris promissæ, quòd in eventum, in quem ma-
ter decederet ab intestato, dicta soror censeatur ex-
clusa, & hæreditas cadere debeat in utilitatem do-
nantis, *Georg. Cabedo decis. Lusitan. 164. part. 1.* ubi
de pacto inter fratres de hæreditate patris, aut ma-
tris viventis post ejus mortem inter ipsos dividen-
da, quòd non valeat, nec obliget fratres ad illud
servandum, nec patri, aut matri auferat liberam te-
standi facultatem, super quo pacto idem scripsit
Gasp. Anton. Thesaur. in addit. ad decis. patris 225. ubi
judicatum refert, etiam stante promissione de pro-
prio, *Paris. cons. 92. num. 27. lib. 1.* ubi de pacto suc-
cedendi inter fratres, & ait censeri universaliter om-
nia comprehendere, sequitur *Rota decis. 106. nu. 19.*
part. 9. tom. 1. recent. Vin. decis. 507. ubi de pacto inter
patrem, & filios de dividendo omnia bona æquali-
ter, & de laudo continente dispositionem de certo
modo dividenda hæreditate inter fratres, *Ciroce. di-
scept. 68. num. 1. & seqq.* & de transactione inter fra-
tres, & sorores, & alterius fratris filios, quòd post
mortem cujusque unus eorum succedat alteri in om-
nibus eorum bonis tam mobilibus, quàm stabili-
bus, adsunt duæ decisiones *in d. p. 9. tom. 1. recent.* qua-
rum altera est proximè *dicta decis.* 106. & altera est
decis. 154. ubi decisum fuit pro nullitate transactionis,
Horat. Giovagn. consuluit super laudo, quod assimi-
latur pacto, & transactioni, in quo laudatum fuerat,
quòd bona feudalia reciprocæ successioni subjecta es-
se debeant, itaut, una linea absque filiis masculis, legi-
timis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio na-
tis deficiente, altera linea, fœminis exclusis, succedat
in cons. 60. num. 7. lib. 1. Antonin. Maceraten. var. resol.
lib. 2. resol. 59. cas. 21. ubi de pacto, in quo dictum
fuisset, quòd post mortem hæreditas, vel ejus quo-
ta deveniat ad talem, *Cyriac. contr. 651. num. 15.*
ubi de pacto continente bonorum obventionem
post mortem, quòd non valeat, sicut idem dicitur de
pacto, seu conventione, aut promissione dandi om-
nia sua bona præsentia, & futura facta in contractu
transactionis, ut consuluit *Dec. cons. 203. num. 2.* se-
quitur *Honded. cons. 39. num. 12. & 13. lib. 1.* & de fi-
deicommisso verò conditionali, ad quod unus ex
fratribus erat ex voluntate testatoris eligendus, quod
possit fieri per concordiam pactum de æqualiter in
eo omnes succedendo, consuluit *Fusar. tom. cons. 63.*
sequitur *Merlin. de pign. & hypoth. lib. 2. quæst. 41.*
num. 4.

Secunda conclusio. Hæreditas futura certi homi-
24 nis potest in pactum, & transactionem deduci cum
tertio, si consensum præstet is, de cujus hæreditate
agitur *l. fin. C. de pactis, Surd. cons. 355. num. 1. & seq.*
Franciscus Molina de ritu nupt. lib. 3. cap. 79. num.
*12. & 14. Parlador. rer. quotidianar. lib. 2. cap. 4. nu-
mer. 15.* ubi, & si juramentum intervenisset, nihilo-
25 minus requiritur consensus illius, de cujus hæredita-
te agitur, *Polidor. Ripa observat. 212. num. 3. Sanchez*
in præcepta decalogi lib. 7. cap. 2. num. 9. & 14. Mar.
Cutell. decis. Sicil. 5. num. 113. Molfes. ad consuetud.
Neapol. tit. de renunc. qu. 7. num. 29. Rota decis. 166.
num. 12. par. 9. tom. 1. recent. & consensum præstare
dicitur non solùm quando expressè consensit, verùm
26 etiam tacitè per solam ejus præsentiam, & taciturn-
nitatem, *Molfes. ad consuetud. Neapol. tit. de renunc.*
quæst. 10. num. 18. contrarium post plures tenet *An-
dreol. contr. 310. num. 2. Staiban. jun. resol. 182. num.*
20. & seqq. ubi de veriori, & tutiori opinione, & quòd
ita pluries fuit judicatum, prout hoc idem fatetur
Io. Torre de pactis futur. success. lib. 1. cap. 29. num.
70. & seqq. Num autem iste consensus debeat inter-
27 venire ab initio pacti, vel sufficiat quòd post, quo-
cunque alio tempore accedat, controvertitur: nam
Merenda controv. juris lib. 1. cap. 18. num. 1. tenet eo-
dem tempore, quo formatur pactum, consensum si-
mul requiri pro illius substantia, & forma, aliàs pa-
ctum non valere, hoc idem confirmant plures relati
per *Andreol. d. contr. 310. num. 3.* sed contrarium, &
meliùs, tenet *Surd. cons. 133. num. 17. in fine*, ubi red-
dit rationem, quia non requiritur ad solemnitatem
actus, sed pro absentis interesse, & quamvis contra-
rium oti verius teneat, idem *D. Torre de pactis futur.*
success. lib. 1. cap. 29. num. 34. attamen non videtur
discedendum ab opinione *Surdi*, quam tenent relati
per eundem *Torre d. quæst. 29. num. 25. & seqq.* &
ea ratione, quia verè, & realiter consensus non exi-
gitur pro integrandis personis paciscentium, sed pro
interesse illius duntaxat, de cujus successione agi-
tur, cujus voluntas quocunque tempore interveniat
facit cessare votum illud captandæ mortis.

Perseverantia verò consensus semel præstiti ne-
28 cessaria est usque ad ultimum vitæ spiritum, ut inquit
text. in d. l. fin. C. de pactis, Ciroceh. discept. 68. num.
5. ideo, si revocetur consensus, prout revocari
potest tam expressè, quàm tacitè, *Io. Torre* ubi
plures cumulat *d. tract. & d. quæst. 29. num. 20. &*
seqq. tunc pactum, seu transactio corruit unà cum ju-
ramento in ea præstito, & tam respectu ipsius pro-
mittentis, quàm aliorum, ad quorum favorem trans-
actio facta fuisset, ut tradunt relati per *Paulum Ru-
beum in annot. ad decis. 523. num. 65. 74. & seqq. part. 4.*
tom. 3. recent. Polidor. Ripa observ. 222. sub num. 6. ubi
de communi, & magis communi, nec convalesce-
re potest, si post revocationem iterum accesserit con-
sensus ejus, de cujus bonis facta fuit, nisi de novo
29 in esse illa deducatur, quia illius consensus, seu vo-
luntas quando accessit, accedere debuit cum perse-
verantia continuata sine ulla actus contrarii inter-
positione usque ad ultimum vitæ spiritum, ita per

textum allegatum *in d.l.fin.* concludit *Merenda controv.iuris lib.1.d.cap.* 18. *num.*10. & revocata dicitur statim, atque promittens alium scripsit hæredem, *Surd. cons.* 100. *num.* 18. *Cyriac. controv.* 351. *num.* 1. *Cerocch. d. discept.* 68. *num.* 6. *Sanchez. in præcepta decalogi lib.7.cap.2.num.*26. *Menoch.cons.*806 *num.*1. *& seqq. Adden.ad Buratt.decis.*894. *num.* 12. *Rub. in annot.ad decis.*523.*num.*65. *part.*4. *tom.* 3. *recent. Seraph. decis.*850. *num.*6. *& seqq. Rota decis.*33. *num.*5. *part.*6. *recent.* ubi inquit, sufficere tacitam revocationem disponendo contra formam pacti, & post *Merlin. de pignor. & hypoth. decis.* 112. *sub num.* 16. *vers. revocatam autem,& post tract.de legitima decis.* 182.*& in recent.part.*9. *tom.* 1. *decis.*166. *num.*13. *& decis.*457.*num.*8.*par.*13.*& decis.*63.*num.*8.*par.*14. ubi de fideicommisso postea facto, item, & quando
30 unus ex fratribus contraxisset debita, quia tunc recessisse præsumeretur ab ipso pacto, ut scripsit *Molfes. ad consuetud. Neapol.tit. de renunc. quæst.* 7. *num.* 10. nec tenerentur ad interesse ob hujusmodi revocationem, ut probat idem *Molfes. cons.* 38. *num.* 38. Consensus tamen revocatio debet esse talis, ut evidenter colligatur mens certa pro revocatione, itaut non sufficiat ea, quæ deducitur ex legato postea relicto eidem renuncianti per eundem, qui consensum præstitit, *Paris. cons.* 95. *num.* 32. *lib.* 3. per legatum enim, tanquam per dispositionem non contrariam renunciationi, non potest inferri ad revocationem consensûs, *Gasp.Ant.Thesaur.lib.*1. *quæst.*95. *num.* 8. *vers. & in hac parte*, si verò facta sit tranlactio cum tertio cum consensu illius, de cujus hæreditate agitur, tunc
31 respectu paciscentium talis consensus efficitur irrevocabilis, respectu verò consentienos revocari potest usque ad ultimum vitæ finem, *Polidor. Ripa d. observ.*222.*num.*4. *&* 5.*Card. Seraphin.decis.*324.*num.* 7.& quamvis ille, de cujus hæreditate agitur, & qui
32 consensum præstitit pactioni, & transactioni, revocet consensum suum per dispositionem contrariam, ut instituendo illum, qui renunciavit successioni illius ad favorem alterius, non tamen ex hoc renuncians effugere potest, ut non restituat id, quod ex testamento consequitur, illi, ad cujus favorem renunciavit cum juramento, ut in fratre, qui renunciavit ad favorem alterius fratris legitimæ cum consensu patris, quòd teneatur eandem portionem sibi postea in testamento ab eodem patre relictam alteri fratri renunciationem recipienti restituere, decisum refert *Gasp.Ant. Thesaur. quæst. for. lib.* 1. *qu.* 95. *num.* 14. *Afflict.decis.*350. *sub num.*12. *vers. sed ego, Molfes. ad consuetud. Neapol. tit.de renunc. quæst.*12.*num.*7.*in fi-*
33 *ne*, sed contrariam opinionem, & meliùs, tenuerunt *Franc. Ant. Costa cons.*7.*num.*15. *& seqq.* idem *Molfes.cons.* 38. *num.* 18. *Surd. decis.*14. *num.* 4. *& seqq.* cum aliis, quos sequitur *Rota decis.* 166. *num.* 19. *& seqq.part.*9.*tom.*1.*recent.* ubi concludit, quòd, revocato consensu, desinit prorsus obligatio pacti, & juramenti, tanquam deficiente conditione, à qua pendebat, etiamsi pactum contineret donationem, aut jurium cessionem, & latè prosequitur *Rub.in annot. ad decis.*523.*num.*74.75.*& seqq.par.*4.*tom.*3.*rec.*

Utrum autem ille, qui pactum fecit cum juramento de tota sua successione, vel quota ad favorem
34 alterius, possit illud revocare, non obtenta absolutione à juramento, solet in controversiam deduci, nam *Molfes. ad consuetud. Neapolit. tit. de renunciat. quæst.*9.*num.*13. tenet cum *Imola, Alex. Alciat. & Iasq.* necessariam esse absolutionem, ex regula universali, quòd si jurans juramentum non servet, incidat in perjurium, quod ut evitetur, absolutio obtineri debet, quamvis contractus esset nullus, & à lege prohibitus, quam sententiam, aliis etiam rationibus adductis, sequitur *Merenda controv.jur.lib.*1.*c.*19.*num.* 8. *& seqq.* & signanter *num.* 13. Ego, cum *Andrea Fachineo contr. juris lib.* 8. *cap.* 72. *vers. respondere potest*, contrarium verius existimo, quia juramen-
35 tum adhibitum ad confirmandum id, quod est contra bonos mores, & cui jus resistit, non meretur apud Deum noncupari juramentum, deficiente in illo tum justitia, tum veritate, tum discretione, & proinde illud non inducit Sacramentum, & Religionem juramenti formalis erga Deum, adeò ut transgressor dicatur perjurus, cùm enim adhæreat conventioni, ex qua ob juris resistentiam nullum jus, nullave actio oriatur, consequenter caret subjecto, cui valeat vim suam, robur, & confirmationem imprimere, & proinde tanquam non entis, nulla est habenda ratio, vel absolutio, juxta notata per *Rol.cons.*2.*num.* 82.*lib.*1. & alios allegatos à *Scanarola de visit. carcerat. lib.*1.*sect.*2.*num.*33. *Rota decis.*26.*num.*49.*part.* 6.*recent.* optimè *Andr. Gaill. observ.lib.* 2. *observ.* 42.*num.*4. ubi id pluribus textibus tum Juris Civilis, tum Juris Canonici abundè confirmat *Surd. cons.* 37. *num.*21. *in fine, Scaccia de Iud.lib.* 2. *cap.*2. *num.* 133. *&* 134. *eadem Rota decis.*702.*num.*17.*par.*4.*tom.* 3.*recent.*

Tertia conclusio. Transactio, seu pactum restrictum ad certa, & particularia bona nequit dici de integra, & quota hæreditatis, neque adimit faculta-
36 tem testandi de bonis propriis, & proinde sustinetur, juxta communiter notata per Doctores in *d.l.fin. C. de pactis, Crass.in §. successio quæst.* 9. *numer.* 10. *Iason cons.* 211. *col.*5. *lib.* 2. *& cons.* 173. *col.*5. *lib.*4. *Natta cons.*474.*num.* 1. *Hieronym. Gabriel. cons.*140. *num.*1.*lib.*1. *Cravetta cons.*19. *num.*7. *Molfes. ad consuet. Neapol.tit. de ren.qu.*7.*num.*2. *& quæst.*8.*num.*6. *& cons.* 38. *num.*11. *Andr. Gaill. observ. lib.*2. *observ.* 126.*num.*8. *& seq. Tondut. quæst. civil. cap.*95.*num.* 9. *Thesaur. cons.*225. *num.*11. & ibi *Adden. vers. sicut valet, Rota decis.* 305. *num.*1. *part.*3. *& decis.*106. *num.*12.*par.*9. *tom.*1. *recent.* latè *Card. Cels. decis.*36. *per tot.* ubi maximè si reservata esset facultas testandi de aliquibus rebus, quæ indicat, contrahentes voluisse eorum successionem esse separatam à bonis in concordia donatis, & assignatis, ut latè *ibid. num.*5.15. *& seqq.* quicquid dixerit *Andreol. controv.* 240.*num.*5. cum allegatis, & *Cerocch. discept.* 68. *num.* 12.

Vnde promissio facta tertiæ partis bonorum, vel
37 ubi promissa fuit quota bonorum, sustinetur, ut respondit *Rota decis.*490.*num.*8.*part.*4 *recent.* item, & promissio de dando post mortem alicui *una parte del suo*, quòd valeat, quia intelligitur tantùm de bonis præsentibus, quæ erant tempore promissionis, non autem de bonis futuris, & postea acquirendis, scripsit *Maceraten. var. resol.*2. *res.* 59. *cas.* 21. ubi inquit ideo etiam valere conventionem factam de omnibus bonis simpliciter, *Fusar. cons.* 63. *per tot.* ubi de pacto de æqualiter succedendo alteri in parte bonorum, *Tondut.d.cap.* 96.*num.*13.*&*14.*Gratian. discept. for. cap.* 145. *num.* 24. ubi de pacto in contractu matrimonii, ut primus masculus nasciturus succedat in tali domo, vel prædio, *Molfes.ad consuet. Neapol. tit.de renun. qu* 7. *num.* 14. nisi esset factum in fraudem filiorum primi matrimonii *ibid. num.* 20. & de pacto quoque inito in Instrumento dotis, quòd dos post mortem matris perveniat ad filios, etiam sine

ſine conſenſu ipſius matris, ut valeat, dixit *Rota deciſ.290.num.15.par.6.tom.1.rec.* & quamvis aliquibus placuerit etiam pactum ſuper certis bonis eſſe invalidum, ubi adſunt verba ſucceſſionem importantia, *Giovagnon.apud Dulph.contr. 4.num. 16.fol.41.* contraria tamen ſententia verior, & receptior eſt, quam poſt plures firmat *Tondut.d. cap.96. ſub num. 14. verſ. tamen.*

Non ſemel vidi diſceptatum, an renunciatio legi-
38 timæ in hæreditate patris, & matris dicatur de quota
hæreditatis, vel bonorum, itaut ſubjaceat diſpoſitioni *d. legis finalis*, hoc eſt, requiratur conſenſus continuatus uſque ad obitum parentis, in cujus hæreditate legitima prætendi poteſt, & requiri conſenſum iſtum cum hujuſmodi perſeverantia, ſcribit *Soccin. Iun. conſ. 50. ſub num. 4. & 5. vol. 2.* ubi loquitur de renunciatione legitimæ in bonis paternis, quam frater alteri fratri particulariter fecit cum juramento, & ipſius patris conſenſu, ſequitur *Gallerat. de renunciat. tom.2. cent. 1. renunc.47. num. 18.*

39 Contrarium verius puto in ſpeciali renunciatione legitimæ, ut ſcripſerunt *Gaſpar. Ant. Theſaur. quaſt. for. lib.1. quaſt.95. num. 5. verſic. ideo*, qui *num. 14.* refert, ita judicatum *Lel. Capus. ad conſuetud. ſi moriatur par.6. §.6.num.6. poſt med. verſ. prout optimè, Merlin. de legit. lib.3. tit.2. quaſt. 25. num. 26. verſ. tamen, & num. 27. Baltaz. Thomaſ. decad. 1. tract. 4. cap.16. de renunciat. num.64. verſ. ſi tamen, Hodierna ad Surd. deciſ. 14. num.15. Torniela conſ.46. nu.9. & 12. in fine, Minador. conſ.25. Barz. deciſ. Bon. 103. nu.16.*

Duplici ratione fundatur hæc ſententia: prima
eſt, quòd legitima dicitur pars certa bonorum, vel eo-
40 rum quota, ad quam non protrahitur cauſa prohibitiva expreſſa à lege in tota ſucceſſione, vel quota hæreditatis, *Decius conſ. 578. num. 9. circa med. verſ. & iſta conclusio, Gozadin. conſ. 87. num. 17. Berov. conſ.28. num. 14. lib. 1.* & quòd ſit quota bonorum, dixit pluries *Rota*, & ſignanter poſt *Merlin. de legitima deciſ.66. num.3. & deciſ.67. num.2. & deciſ. 125. num.4.*

Secunda eſt, quia perſeverantia in conſenſu ſe-
41 mel præſtito uſque ad ultimum exigitur, ne quis privetur libera facultate teſtandi, ſed patri per renunciationem legitimæ cum ejus conſenſu non tollitur libertas teſtandi ex hac diſpoſitione particulari, quæ non privat eum dicta libertate teſtandi, ut ſcribit *Minador. d. conſ. 25.* & conſequenter hujuſmodi duratio non requiritur ad validitatem renunciationis.

Accedit etiam, quòd perſeverantia requiſita *in*
42 *d. l. fin.* procedit ſolùm in pacto affirmativo de ſuccedendo, non negativo de non ſuccedendo, licèt facto in favorem alterius, qui debeat ſuccedere, ſecundùm opinionem *Decij conſ.31.num.4. verſ. nec obſtat, Surd. conſ.133. num. 6. verſ. & dum dicitur, & num.8. verſ. praterea, & conſ.355. num.18. verſ. & quod dicitur.*

Nec dicatur tranſire in pactum de ſuccedendo
43 quoad renunciatarium, nam contrarium, quòd minimè deſinat eſſe negativum hoc reſpectu, cùm id veniat in conſequentiam, nec ideo debeat attendi, reſponderunt *Dec. d. conſ.31. Surd. d. conſ.133. & d. conſ. 355. num.14. Minad. d. conſ.25. num. 9.*

Primam autem ſententiam nonnulli retinent,
44 quando generaliter eſſet renunciatum ſucceſſioni paternæ, quia hæc ſubjacet diſpoſitioni *d. l. fin.* quæ renunciatio traheretur etiam ad legitimam, quæ eſt portio ſucceſſionis ab inteſtato ei debitæ, cui generaliter renunciatur, & ita intelligendi videntur *Ant. Fab. de error. prag. cap. 12. error. 5. num.6. & ſeqq. Menoch. conſ.71. num.5. & 8. lib. 2. Barz. deciſ. Bonon. 103. num. 9. Balt. Thomaſ. decad. 1. tractat. 4. cap. 16. de renunc. num. 96. Merlin. de legit. lib. 3. tit. 2. quaſt. 26. ſub num. 10. & ſeqq.* ubi præſertim, ſi adſit juramentum, quod vim ſpecialis expreſſionis habet, *Cyriac. contr.662. num.29. cum ſeqq.* ubi de clauſula *ſincerè &c.* quæ ex ordinationibus Mantuæ, & aliorum locorum parit omnes effectus juramenti & de renunciatione jurata *Noguerol. alleg.6. num. 8.* & quando eſt jurata, quòd comprehendat etiam legitimam, veriorem dicit *Chriſtin. deciſ. Belg.94. num.8. volum.2.* ſecus verò, ſi renunciatio eſſet facta diſcretivè primò generaliter ſucceſſioni, & deinde particulariter legitimæ.

Quarta concluſio. Sicut diximus à principio nullam eſſe tranſactionem, vel pactum affirmativum futuræ ſucceſſionis, quod interponitur vel cum eo, de cujus ſucceſſione agitur, juxta *text. in l. ſtipulatio hoc modo concepta ff. de verbor. oblig.* annullantem hujuſmodi pactum, ſeu tranſactionem, quia aufert liberam teſtandi facultatem, vel cum tertio, abſente tamen, & ignorante eo, ſuper cujus hæreditate paciſcitur, juxta diſpoſitionem *l. fin. C. de pactis*, ubi improbatur hujuſmodi tranſactio duabus rationibus, prima, quia eſt plena triſtiſſimi eventus, veluti inductiva voti captandæ mortis: ſecunda, quia iniquum eſt paciſci de rebus alienis ſine voluntate Do-
45 mini, ita quoque eadem juris auctoritate improbatur pactum negativum de non ſuccedendo factum cum eo, de cujus bonis agitur, aut cum tertio interpoſitum, abſente eo, de cujus ſucceſſione tractatur, ut habetur *in l.3. C. de collat.* latè *Andreol. controv.310. num. 1. & ſeqq.* verùm, ſi pactum iſtud negativum factum fuerit cum juramento, & cum præſentia, vel conſen-
46 ſu illius, de cujus ſucceſſione agitur, tunc juramento firmari ſtatuitur *in cap.2. de pactis in 6.* quia hujuſmodi pactum de non ſuccedendo non aufert liberam teſtandi facultatem, quia poteſt Dominus de rebus ſuis diſponere ad favorem cujuſcunque etiam ipſum renunciantem inſtituendo, neque inducit votum captandæ mortis, quando adeſt conſenſus ejus, de cujus bonis agitur, dum de paciſcentibus confidit Dominus, aſſenſum præſtando, ut ſuper ſua hæreditate paciſcatur, tunc enim lex quid malè non præſumit de paciſcentibus in eo contractu, qui geritur de voluntate conſentientis, ut ſcribunt *Bart. in l. ſtipulatio hoc modo concepta numer. 4. ff. de verb. oblig. Bologn. in d. l. fin. num.10. Dec. conſ. 31. num.3. Pariſ. conſ. 69. num. 24. & ſeqq. lib.3. Surd. conſ.355. num. 9. & ſeqq. Theſaur. Iun. quaſt. for. lib. 1. quaſt. 95. num. 5. Gallerat. de renunciat. tom.2. cent. 1. renunc. 25. num.51. & ſeqq. & num.64. Ciroc. diſc.68. ſub num.3. Rota coram Buratto deciſ. 894. num. 1. & coram Merlino deciſ. 274. per tot.*

Si autem hujuſmodi pactum negativum de non
ſuccedendo in hæreditate viventis fuerit factum cum
47 tertio abſente, & non conſentiente eo, de cujus hæreditate agitur, tunc non ſuſtinetur, quamvis ſit juramento vallatum, quia propter defectum conſenſus illius, de cujus bonis agitur, pactum iſtud negativum non diſcriminat ab affirmativo, quia licèt reſpectu renunciantis ſucceſſioni illud videatur merum negativum, & ob id juſtum, & validum, ex quo odium non inducitur, ſed imò potiùs excluditur votum captandæ mortis illius, de cujus

R 3 ſucceſ-

successione tractatur, cùm talis exclusus non efficiatur solicitus de hæreditate viventis, respectu tamen alterius contrahentis, & recipientis renunciationem, sd cujus favorem pactum cedit, non est pactum de non succedendo, sed est affirmativum, quia per illud impinguatur portio istius, qui non renunciavit, & redditur cupidus, & studiosus hæreditatis talis viventis, & consequenter pactum, uti turpe, juramento confirmari non potest, *Caph. cons. 605. num. 22. & seqq. Surd. cons. 133. num. 1. & cons. 480. numer. 21. Hieronym. Gabriel. cons. 138. num. 11. lib. 1. Andreol. contr. 310. num. 6. Hodierna contr. cap. 28. num. 10. Adden. ad Burats. decis. 894. in fine*, ubi Inquit, quòd indistinctè, sive affirmativum, sive negativum sit,
48 non validatur juramento, sine consensu ejus, de cujus bonis agitur: & quamvis hæc ratio non videatur tuta ex iis, quæ tradit idem *Surd.* cum allegatis *d. cons. 133. num. 24.* & meliùs *cons. 355. sub numer. 14. vers. & quod*, ubi dicit, quòd sibi nunquam placuit contraria opinio, quia emolumentum illud, quod respicit personas, cum quibus fuit renunciatum, licèt convertat pactum negativum in affirmativum, hoc tamen venit in consequentiam, nec acquiritur ex proprio facto, sed ex renunciatione alterius, & ideo non attenditur, Attamen vera est altera ratio, quòd illud semper aufert illi, de cujus successione agitur, facultatem testandi, cùm aliàs non posset renunciantem facere hæredem, ut scribunt *Menech. cons. 806. n. 13. Surd. decis. 14. num. 8. Afflict. decis. 350. num. 8. & seqq. Seraphin. decis. 850. num. 2. Rota decis. 166. num. 15. par. 9. tom. 1. recent.*

Fallit tamen hæc opinio in generali renunciatione, refutatione, donatione, & cessione facta de
49 omnibus, & quibuscunque hæreditatibus tam delatis, quàm deferendis, tam ab intestato, quàm ex testamento, avitis, paternis, maternis, fraternis &c. in qua nulla subesse potest difficultas, quin valeat propter personarum incertitudinem, quam gignit generalitas renunciationis, quæ facit, ut non dicatur tunc agi de hæreditate certi, & particularis hominis viventis, sed incerti, obscuri, & incogniti hominis, cujus mors desiderari non videtur, dum ex morte plurium provenire potest acquisitio hæreditatis, & proinde hoc casu cesset ratio, & præsumptio *d. l. fin. C. de pactis*, talisque renunciatio sic generaliter facta valet, & tenet, etiam non accedente eorum consensu, de quorum hæreditatibus, & soccessionibus in renunciatione fit expressio, ad *textum in l. 1. §. 1.* ubi *Glossa in verbo justa ff. pro socio, Alba cons. 31. num. 15. in fine, vers. videtur itaque, Laderch. cons. 133. numer. 6. Sanchez in præceptis decalogi lib. 7. cap. 2. num. 31. Gratian. discept. for. cap. 692. num. 45. Vinn. de pactis cap. 19. num. 7. Franch. decis. 89. num. 4. Capyc. decis. 159. num. 10. Cutell. decis. 5. sub num. 117. vers. item renunciatio, Burats. decis. 366. per tot.* ubi quòd procedit, etiam quòd post generalem renunciationem subsequatur specialis renunciatio, aut cessio particularis hæreditatis alicujus, quicquid in contrarium dixerint *Andreol. controvers. 310. numer. 9. & seqq. Cirocch. discept. 68. num. 15. Lel. Altograd. cons. 42. num. 9. & seqq. lib. 2. & Ioseph filius controvers. 28. à numer. 5. & seqq. Hieronym. Carbon. inter quæst. practicabil. de consilcut. Seraphin. Massin. quæst. 45. num. 74.* nisi conventio non nisi in una persona verificari posset, *Cirocch. d. discept. 68. num. 14. in fine, Burats. d. decis. 366. in fine.*

Et præsertim hæc fallentia procedit sine ulla penitus dubietate, quando agitur de simili renuncia-
50 tione facta ab ingrediente religionem animo profitendi, & liberiùs Deo serviendi in arctissima paupertate, tunc enim intentio profiteri volentis est abdicare se principaliter ab hæreditatibus renunciatis in favorem eorum, quibus renunciatur, secundariò verò, & in quandam consequentiam videri pacisci super hæreditate viventium, quod non attenditur, & propterea hoc casu non habere locum dictæ legis finalis dispositionem, communiter testantur *ibid. Angel. num. 6. Rim. sen. num. 6. in fine, Roman. nu. 70. Salicet. numer. 10. vers. aut hoc evenit. Bart. nu. 1. in fine, Ias. num. 15. Dec. nu. 21. Castr. num. 10. Gutier. de juramento par. 1. cap. 43. num. 3. Vasq. de success. creat. lib. 2. §. 18. requisit. 29. limit. 1. numer. 256. Rimin. Iun. cons. 580. numer. 37. Sanchez in præceptis decalogi lib. 7. cap. 2. num. 41. & 58. Rota decis. 141. per tot. part. 5. rec.* quando enim hæreditas venit cum universitate, & in quandam consequentiam, non uidentur paciscentes cogitasse de morte alterius, nec apparent alienæ hæreditatis studiosi, sed unicum motivum fuisse dicitur ipsa religio, & paupertatis amor, *Belognet. in d. l. fin. numer. 90. Sanchez super decalog. lib. 7. cap 2. num. 41. & 58.*

Idem, & fortiùs, concluditur, si agatur de renunciatione juris ex fideicommisso, aut legato conditio-
51 nali quærendi, cùm juri nondum delato, pendente conditione, possit renunciari, & super eo pacisci, quia tunc non de hæreditate viventis, sed defuncti fideicommittentis, cui per fideicommissum succeditur, pacisci dicitur, & ob id tale pactum de non succedendo tenet, & valet *l. 1. C. de pactis l. hæredi 21. §. filius famil. l. pactum 46. in fine de pactis, Iason in d. l. 1. num. 18. Ripa nu. 27. Zuechard. num. 162. Petr. August. Morla in emporio juris 1. par. tit. 3. qu. 5. in fine, Robles de repræsent. lib. 1. cap. 16. num. 74.* cum aliis, quos doctè congerit *Rota decis. 12. numer. 7. & 8. par. 6. recent.* ubi inquit, hoc magis procedere, quando renonciatio est cum juramento, *& decis. 158. num. 8. par. 9. tom. 1. recent.*

Et communis est sententia, juri de futuro neque re, neque spe de præsenti fulcito, renunciari, illud-
52 que transferri, & cedi posse in vim pacti, & renunciationis, aut donationis, juxta *textum in d. l. 1. C. de pactis*, ubi scribentes *Bart. sub numer. 4. vers. quandoque est Ius, & infrà vers. quandoque est aliquod Ius, Paris. cons. 69. numer. 76. vers. nec obstabit, & seqq. & cons. 94. num. 29. & seqq. lib. 3. Menoch. cons. 401. numer. 119. Cyriac. contr. 661. num. 19. & 20.* ubi præsertim interveniente stipulatione, vel juramento, *Altograd. cons. 66. num. 18. & seqq. lib. 1. & in append. ad d. cons. 66. num. 18. Bastell. decis. 26. num. 45.* ubi præcipuè quando fideicommissum finitur in renunciante, *Tondut. Sanleger. quæst. civil. par. 2. cap. 200. num. 7. Burats. decis. 310. num. 8.* & ibi *Adden. litt. B. Conciol. allegat. 31. num. 34. Cirocc. discept. 60. num. 5. Noguerol. allegat. 6. num. 8. in fine, Rota decis. 320. num. 4. par. 6. rec. & in Romana fideicommissi de Costiariis 16. Martij 1648. vers. quia potestas*, & paulò inferiùs, *vers. quia præter quòd coram Eminentissime Cardinali Corrado impressa post addit. Melii ad Castill. de alim. decis. 36. num. 11. & 15.* & probatur etiam ex *textu in l. spem 3.* ubi *Glossa in verbo futura C. de donat.* ubi habetur, quòd valet renunciatio Iuris in spe, *& in l. si iterum ff. de act. empt.* ubi
53 quòd cedi, & vendi potest jactus retis, qui tamen in sola spe, & casu fortuito consistit, & in terminis
54 de renunciatione facta à puella ingrediente Monasterium omnibus successionibus ex causa de futuro, haben-

habentur amplæ *decisiones* 141. *part.5.recent. per tot.*
& d. decis. 36. post *Io. Paul. Melium ad Castill. de*
aliment. & idem *Melius* optimè in hujusmodi renun-
ciatione inquit, comprehendi, & colligatum censeri
jus istud proveniens ex hæreditate patris, aut ma-
tris, tametsi de futuro, & ex causa de futuro in *suis*
observat. ad eundem *tractat. de alim. cap.* 36. §. 9.
*num.*17. ubi plures alios Doctores cumulat hanc con-
55 clusionem firmantes; *Neguerol. d. allegat. 6. num.* 9.
ubi agebatur de renunciatione, & cessione legitimæ,
& inquit, quòd de hoc puncto non potest dubita-
ri, *Merlin.de legitima lib.* 1. *tit.* 2. *quæst.* 11. *num.* 1.
& lib. 3. *tit.* 2. *quæst.*26. *num.* 11. *&* 14. ubi firmat in
renunciatione successionis per pactum, & cum jura-
mento absque ulla difficultate venire legitimam, *Ton-*
dut. Saniteger. quæst.Civil. part. 2. *cap.* 200. *num.* 7.
Rota decis. 141. *per tot. par.*5. *rec.* ubi in renuncia-
tione facta de omnibus, & quibuscunque successio-
nibus, concludit nedum legitimam, sed etiam om-
nia alia Jura futura censeri renunciata, & cessa *R.P.*
*D. De Luca tit.de renunc: disc.*6. *numer.*18.

Et signanter successioni pariter patris, & matris
56 viventium à filiis, & filiabus religionem ingredien-
tibus renunciari posse, probat ipse frequentissimus
usus, & notissimus stylus, &, concurrente juramen-
to, est textus expressus in sæpius citato *cap.quamvis*
pactum de pactis in 6. & tradunt communiter scriben-
tes *in d.l.*1.*C.de pactis, Decian.respons.*39.*n.*70. *& seq.*
*lib.*2.*Peregr.de fideicom.art.*52. *nu.*15. *vers. aliam tra-*
*dit limitationem, Neguerol. allegat.*6. *nu.*46. *& seqq.*
ubi plurimos cumulat *Robles de repræsentat. lib.* 2.
cap. 16.*num.* 6. *&* 7. *Vinn. de pactis cap.* 19. *sub num.*
6.*vers. & juramenta, & sub num.*13. *vers. & jure ju-*
*rando, Rota decis.*292.*num.*15. *& decis.*320.*num.*2 *part.*
6.*recent.* talisque renunciatio facta à filia non in sæ-
culo, sed in Christo nubente, latissimam recipit in-
terpretationem ad favorem eorum, quibus fuit expo-
sita, *Rovit.cons.*44.*sub num.* 15. *vers. accedat. Alto-*
*grad. cons.*66.*num.*4. *lib.*1. *Canciol. alleg.* 31. *num.* 24.
*& allegat.*50.*num.*27. *&* 28. *Rota decis.*96.*in fine, post*
Gilian. ad Statut. Perusin. cum aliis cumolatis in *d.*
Romana fideicomm. de Cosciariis 16. *Martij* 1648.
vers. prædicta verà, coram Card. Corrado, impressa
penes Io.Paul.Mel.in add.ad Castill.de aliment.decis.
36. & idem *Melius observ.cap.*36.§.9. *num.*40. & de
filia quoque in sæculo nupta, quæ propter dotem ei
à patre datam per viam cujusdam transactionis re-
nunciavit cum juramento hæreditati paternæ, quòd
sibi obstet talis transactio si ei postea patris hære-
ditas deferatur, tradit *Cancer. var. resol. lib.*3. *cap.*15.
*num.*47. *& seqq.* qui rectè tamen concludit, non
obstare nepotibus, quin successorio edicto unà cum
avunculis admittantur jure proprio ad hæreditatem
avi, quando filia, & respectivè eorum mater deces-
sit ante patrem per *tex. in l.uxorem* §. *sed enim ff. de*
leg. 3. & ex aliis rationibus, quas adducit ibi *Can-*
cer. quem sequitur *Torre de pactis futur. success. lib.*
2. *cap.* 24. *num.* 63. *& seq.* & originalis fuit sententia
Bart. in l. qui superstitis 93. *num.* 22. *ff. de acquir. hæred.*
quam sequuta est *Rota decis.*29. *num.*14. *& seqq.par.*
8. *& decis.* 265. *num.* 15. *& seqq. par.* 13. ubi etiam-
si filii essent matris hæredes cum distinctione, de
qua ibi, & latiùs, *decis.*145. *& decis.*380. *num.*9. *par.*
15. *rec.*

Cæterùm animadversione dignum quoque est,
quòd hujusmodi renunciationes factæ à filiis, & filia-
bus ingredientibus Religionem, non solùm sunt
exemptæ à censura *l. final. C. de pactis*, sive conti-
neant pactum affirmativum succedendi, sive pactum
negativum, ex rationibus supra luculenter adductis,
verùm etiam quandoque transferunt in renunciata-
rios hæreditates deferendas, legitimam, legata, & a-
lia jura, etiam ex causa merè de futuro competentia,
prout nuper consului in quadam causa, in qua
dixi cessionem; donationem, & renunciationem
factam à quadam puella ante ingressum Monasterii
non fuisse merè abdicativam, sed translativam re-
spectu hæreditatis maternæ non delatæ, sed defe-
rendæ, aut legitimæ postea relictæ, & quamvis ex
adverso scriptum fuerit, eam esse abdicativam,
& consequenter ex ea nullum Ius acquirere potuisse
renunciatarium, seu cessionarium, cum per talem
57 abdicationem, seu repudiationem eradicata fuerit
omnis potentia, seu principium acquisitionis in
ipsa renunciante, tanquam de medio sublata, per-
inde ac si nunquam illa fuisset in rerum natura, ut
post alios scribunt *Hodiern. controv.* 7. *num.* 4.8. *&*
33. *lib.* 1. *in l. hac edictali quæst.* 11. *numer.* 39. *Gio-*
*vagnon. cons.*85. *num.* 7. *& cons.* 91. *num.* 5. *& lib.* 1.
Mantan. controvers. 10. *num.* 10. *& seqq. & num.* 23.
cum aliis ex adverso allegatis: Attamen respondi,
cessionem prædictam fuisse translativam, prout cla-
58 rè demonstrabant nedum illa verba renunciationis,
dedit, cessit, & transtulit, cum clausula *ad haben-*
dum, & precarii, ut scribunt *Fab. de Ana. cons.*45.
num. 23. cum pluribus sequentibus *lib.*1. *Camill. Mo-*
*dec.cons.*35. *num.*15. *& seqq. Rota in Maceraten. Sal-*
viani 26. *Iunij* 1645. §. *hinc non relevat coram Peu-*
tinger. in Auximana decimæ 26. *Maij* 1655. §. *his*
accedunt coram Bichio, & in puncto similis renun-
ciationis factæ à puella Monasterium ingredi volente,
dixit eadem *Rota in Macerat. hæreditatis* 27. *Maij*
1658. *coram Verospio* §. *neque bona cessa, & in Bono-*
nien. Bonorum, seu successionis de Seghicellis Ven.
2. *Maij* 1664. *in fine*, §. *quia cessionem coram Ot-*
talora, subdens, quòd, ubi verba continent trans-
lationem, & cessionem Jurium, sub renunciatione
cadunt etiam hæreditates deferendæ, prout hoc idem
agnovisse, dicit *Giovagnon. dicto cons.* 91. *num.* 13.
& sub num. 19. *lib.* 1. idem comprobat *Laderch.cons.*
133. *num.* 7. *&* 8. *Carena resol.* 97. *numer.*16. *Gam-*
ma decis. Lusit. 375. *num.* 5. sed etiam multò magis
subsequentia verba, ibi: *ita quòd, finita descendentia*
ipsorum DD.donatariorum, & cuiuslibet eorum, bo-
na, & jura eorum, quæ tunc temporis ad manus dd.
donatariorum, & earum descendentium perventa
fuerint ex causa, & occasione, & in vim præsentis
Donationis, ipso jure, & facta intelligantur devoluta,
& retrocessa D. Donanti, vel d. Monasterio: si er-
go omnia bona, legata, & hæreditatea dictæ Do-
nanti, seu d. Monasterio in futurum quomodocunque
devolvendæ debent acquiri à renunciatario, & do-
natario, ab eoque retineri, donec durabit ejus
descendentia, eaque finita relaxari, & restitui d.
Donanti, seu illius Monasterio, in necessarium
antecedens, oportet fateri non fuisse donatricem
sublatam de medio, nec per ejus renunciationem
itum fuisse obviam principio acquisitionis, ut in se
patet, quia, finita descendentia, non possent bona, &
hæreditates acquirendæ restitui, & relaxari Mona-
sterio, nisi priùs acquisitæ fuerint, cùm privatio præ-
supponat habitum, & privari non possit hæreditate,
59 qui eam non habet. quoniam carentiæ sunt haben-
tium *l. decem ff. de verb. oblig. l. non potest videri desiisse,*
*ubi Dec. & Cagnal. ff. de reg. iur. Surd. cons.*160. *num.*
38. *& cons.*274 *num.*4. *Rota decis.* 47. *num.*1. *part.*11.

rec. Unde non aliò Jure, & modo censeri potest fa-
cta donatio, aut cessio, nisi quòd debeat succedere d.
D. Donatarius, sive renunciatarius in omnibus le-
60 gatis, & hæreditatibus deferendis, ita ut statim le-
gato, aut hæreditate delata Monasterio, censea-
tur ab eo per occultationem actuum adita, & brevi
manu translata in renunciatarium ex vi dictæ cessio-
nis, & donationis, professione anterioris, quo tempo-
re renuncians potuit in acquirendis Monasterio, præ-
judicare, ut in terminis scripserunt *Hieronym. Ga-
briel. consl. 135. num. 3. lib. 1. Giovagnon. cons. 91. num. 19.
lib. 2. Gratian. discept. for. cap. 692. num. 5. Carena
d. resol. 97. num. 16. Gamma d. decis. 375. num. 5. De
Luca sub tit. de renunciat. discurs. 7. in fine*, & fir-
mavit *Rota in d. Maceraten. hæreditatis 27. Maij*
1658. *coram Verospio § neque bona cessa, & §. sequenti,
& in Bononien Bonorum, seu successionis de Seghicel-
lis Ven. 5. Martij* 1663. *coram Ottalora in fine.*

Contraria autem sententia procedit, quando re-
nunciatio facta fuit in manibus patris, aut matris,
quæ non nisi sustineri videtur, quàm in vim abdica-
61 tionis, repudiationis, abstensionis, & pacti de non pe-
tendo, quod nullam acquisitionem supponit, quia re-
nuncians videtur tunc voluisse solùm se reddere in-
successibilem, non verò aliquid transferre, nam si-
miles renunciationes procurantur à parentibus, ut fi-
lii, vel filiæ renunciantes non possint succedere, non
autem, ut per tales renunciationes jus aliquod in
ipsos, vel eorum hæredes transferatur, ut scribunt
*Molfes. ad consuetud. Neapolit. tom. 1. tit. 4. de renun-
ciat. quæst. 10. nu. 23. Caren. resolut. 69. nu. 13. Andreol.
controvers. 310. num. 13. & sub num. 15. Altograd. cons.
43. num. 36. & 37. lib. 5. Montan. controv. 10. num. 20.
Hieronym. Carbon. inter quæst. practicabil. Seraphin.
Massin. de confiscat. bonorum qu. 45. num. 59. & 61.
Rota coram Gregor. decis.* 85. cum pluribus aliis DD.
allegatis, quos *Rota coram Card. Otthobon.* plenè
cumulavit *in decis. 10. num. 4.* ubi inquit, similes re-
nunciationes procurari à parentibus ad impinguan-
dam eorum hæreditatem, & ut ipsi disponere possint
de bonis renunciatis, de quibus, seclusa renuncia-
tione, disponere non possent. Hic autem casus toto
cælo distat à nostro, in quo clarum est, quòd re-
nunciatio, & cessio non potest intelligi pro simpli-
ci repudiatione, & refutatione, stantibus verbis trans-
lativis, & pacto reversivo in favorem Monasterii, ut
supra dictum est, & ulteriùs renunciatio facta fuit in
favorem non patris, aut matris, sed fratrum dona-
tariorum, qui non poterant ex eorum personis sine
hujusmodi cessione succedere in hæreditate matris di-
ctæ renunciantis, eorum verò respectu novercæ, &
sic ex hoc capite sibi ipsis inutilis fuisset donatio, &
cessio, si pro repudiatione haberetur, quippe qui
nec etiam ex testamento poterant sperare illius suc-
62 cessionem, quia notum est, novercas odio prosequi
omnes privignos, ad *textum in l. 4. ff. de inoffic. te-
stam. Surd. de alim. tit. 1. quæst. 40. num. 2. Magon.
decis. Florent. 18. numer. 6. Hodiern. in addit. ad de-
cis. Surd. 164. num. 6. & seqq.* Unde opus erat, ut
dicta Donataria illius filia legitima, & naturalis ce-
deret, & transferret, prout fecit, omnia Jura sibi,
& Monasterio imposterum devolvenda in ipsos suos
Donatarios ex latere communis patris sibi conjun-
ctos. Præterea hujusmodi repudiatio propriè cadere
non poterat nisi super jure jam delato, & acquisito,
non autem in futurum acquirendo; repudiamus e-
nim ea tantùm, quæ nostra sunt, vel quæ nobis delata,
aut acquisita de præsenti reperiuntur *l. is potest 18. l.
in repudianda 23. ff. de acquir. vel amit. hæred.* re-
nunciamus verò, vel paciscimur de rebus futuris, quæ
nobis nondum delatæ sunt, ut ex *Duareno, Cuiacio,
Hottomano, Fabro, Iulio Pacio*, & aliis, scribit *Robles
de repræsent. lib. 2. cap. 16. nu. 73.*

Nec obstare censui illa verba renunciationis,
seu donationis ex adverso ponderata ibi: *& præsens
donatio non intelligatur correspectiva, sed illa sit me-
rè realis, & abdicativa, ita, & taliter, quòd ad bona,
& jura renunciata, vel alia quævis bona, & Iura
accessum, & regressum habere minimè possit, &
illorum acquisitionis sit omnino incapax*, quia de-
bent considerari ejusdem donationis verba imme-
diatè subsequentia, quæ sunt hæc: *sed in locum d. Il-
lustrissimæ Donantis intelligantur, & sint subrogati
dd. Illustrissimi DD. Donatarii, & illorum descen-
dentes modo, quo supra, & omni meliori modo, quo
fieri potest*, facta igitur combinatione horum verborũ
cum verbis supra translativis, & pacto reversivo
in favorem Monasterii, supradicta verba, *quòd in-
telligatur abdicativa, & quòd sit omnino acquisitio-
nis incapax*, debent intelligi secundùm subjectam
materiam, hoc est, ut voluerit à se omne Jus suc-
cedendi abdicare, nihilo retento, sed illud omnino, &
in totum transferre in Donatarios, subrogando illos
in locum, & personam suam, ita ut, evenientibus ca-
sibus successionum, ipsi possint, uti repræsentantes
ejus personam, succedere, & bona devolvenda acqui-
rere, cum pacto illa restituendi Monasterio in casu
eorum descendentiæ, & lineæ extinctæ.

Et consequenter legatum legitimæ eidem ceden-
ti per ejus matrem in testamento relictum, dandum,
63 relinquendum, & præstandum est supradicto D.
Donatario, in cujus favorem cessio, & donatio facta
reperitur, ut scribunt *Gratian. discept. forens. cap. 692.
num. 5.* & priùs *cap. 568. num. 20. & seqq. Surd. decis.
14. num. 2. & 3.* & in fine *vers. præterea, Hodiern.* ad
eundem *d. decis. 14. num. 15. & seqq. Tondut. quæst. civil.
cap. 200. sub num. 12.* & hanc opinionem sequuta est,
Rota in supra allegatis decisionibus *Bononien. Bono-
rum, seu successionis de Seghicellis coram Ottalora*,
& juxta prædicta fuit aliàs *in Rota Florentina* decla-
ratum anno 1674. in favorem D. Catharinæ de Gallis
contra Monasteris S. Catharinæ de Senis, & S. Mar-
ci de Florentia renunciationem factam ab Adm.
Rev. F. Dominico de Gallis nondum professo in Reli-
gione Dominicana intra tempus à Sac. Concilio Tri-
dentino statutum fuisse translativam, non verò abdi-
cativam, & proinde suffragari d. D. Catharinæ in re-
nunciatione comprehensæ ad effectum consequen-
di fideicommissum institutum ab olim Jacobo de
Gallis, & exinde ad favorem dicti renunciantis puri-
ficatum confirmata sententia Rev. D. Vicarii Floren-
tini, juxta votum nostrum *Trium Iudicum secunda-
rum appellationum.*

Pro complemento verò hujus materiæ notandum
est ad limitationem primæ conclusionis, quòd pa-
64 ctum, seu transactio de futura successione potest fie-
ri à milite nedum quando est in castris, sed etiam
quando est in expeditione, quia tunc valet favore
militis in vim supremi Judicij, seu ultimæ volunta-
tis, *Fusar. de subst. quæst. 308. num. 42. Ant. Faber in
Codice lib. 5. tit. 9. de pactis conventis def. 6. Petr. Fran-
cisc. Linglois decis. 24. quæst. 11. num. 12. Vinn. tract.
de pactis cap. 19. numer. 2.* & quando dicatur esse in
expeditione, & an habeat locum quoque ad favorem
inservientium militibus, vide pulcherrimas decisio-
nes *Rotæ coram Merlino decis. 806. & decis. 862.* &
an

an milites nostri temporis gaudeant privilegiis antiquorum, vide *Rotam decis.112. post add. Melij ad Castill. de alimentis.*

Rursus & favore Ecclesiæ sustinetur, *Velasc.de privil.paup.& miserab. person. quæst.* 8. *num.*181. & *quæst.*17.*num.*102. *par.*2.

Item potest confirmari, & approbari à supremo Principe non recognoscente superiorem, quia in jure quærendo potest alteri præjudicare, quicquid sit in jure quæsito, ut latè per *Georg. de Cabed. decis. Lusit.* 77. *part.* 2. ubi inquit, quòd etiam in jure quæsito potest præjudicare, sed cum consensu, & voluntate partium. Alias limitationes vide apud *Fusar. d qu.*308. cæterosque Doctores, quos supra adnumeravimus, vide etiam *Capyc. Latr.decis.*68 *num.*25.

ARGUMENTUM.

Super causa status, & conditionis personæ, an & quando possit transigi.

SUMMARIUM.

1 *Transactio fieri potest super causa status, & conditionis persona.*
2 *Sententia ferri potest super statu persona.*
3 *Libertatis causa transigibilis est.*
4 Textus in l. final. C. de trans. expenditur.
5 *Transactio inter dominum, & servum consistere nequit.*
*Sed bene inter dominum, & eum, qui servum in libertatem asserebat, ut desistat num.*6.
Item, & fieri potest inter dominum,& servum,non ut liber fiat, quod pactione effici non potest, sed ut amplius ei de libertate controversia moveatur num. 7.
8 *Servus cum domino super libertate valet transigere, & potest quæsita aliunde pecunia aliquid domino dare nu.* 9.
10 *Servus ut alicuius maneat transigi non potest, & nu.*13.
11 *Transactio super libertate facta retractari non potest ex instrumentis de novo repertis, secus si contra libertatem facta fuisset, & nu.*12.
14 *Sententia semel pro libertate lata retractari non potest.*
15 *Matrimonij causa non est transigibilis super vinculo, aut eius dissolutione.*
*Declara tamen, quod in aliquibus casibus super ea transactio rectè interponitur num.*16.
17 *Causa matrimonialis cognitio ad Episcopum pertinet, nec ad alium spectat, nisi habeat speciale mandatum.*
18 *Filiationis,legitimitatis,& capacitatis causa ad effectum succedendi transigibilis est.*
19 *Transactio, qua fit super filiatione, & legitimatione persona an faciat jus quoad ipsos dumtaxat transigentes, eorum heredes, vel ab eis causam habentes, an verò etiam adversus alios, qui transactioni non interfuerunt, hinc inde feruntur sententie num. seqq.*
20 *Transactio non potest aliis nocere præter transigentes.*
Super feudo inita non nocet agnatis num. 21.
Inter heredes scriptos, & alios non prajudicat legatariis num. 22.
23 *Sententia lata contra unum aliis non nocet.*
24 *Transactio facta per patrem super recognitione alicuius in filium inducit ius, & præsumptionem dumtaxat pro filio adversus patrem, & eius heredes, non autem contra agnatos, & cognatos succedere volentes in maioratu, vel fideicommisso.*
25 *Transactio respiciens statum persona facit ius quoad omnes.*
26 *Sententia lata super statu, & legitimatione persona, & cum legitimo contradictore facit jus, & probat in omni judicio, & contra quoscunque omnes.*
Super statu beneficij facit ius quoad omnes num. 27.
Super legitimatione persona Procuratoris in favorem omnium probat nu. eodem.
Super statu, & libertate tenuta itidem probat contra omnes nu. 28.
*Rursus, & super naturalitate filij ad effectum habendi qualitatem patrimonialitatis alicuius loci, facit jus quoad omnes nu.*29.
30 *Transactio facta super filiatione bona fide, junctis adminiculis, & præsumptionibus aliunde elicitis efficit, ne tum ipsi transigentes, & recognoscenti, verum etiam aliis quibuscunque non interessentibus transactioni, nec habentibus causam ab ipso transigente.*
31 *Filiationis tractatus, & denominatio facta per patrem nedum ipsi patri, sed omnibus etiam aliis & nocere, & prodesse valet, quando est etiam præsumptionibus, & conjecturis munitus.*
Secus si recognitio facta fuisset per patrem ex causa merè voluntaria, & ex nuda, & simplici eius confessione emanata nu. 32.
Vel aliis fortioribus præsumptionibus collideretur numero 42.
*Et fortius, si fraudulenter, & in prajudicium tertij suspicari posset per acta, quia tunc ea non faceret jus, neque statum quoad illos alios quorum interesse & interesse poterit si illa facta non fuisset nu.*33.
34 *Confessio voluntaria, & sine causa præexistente à maioratus possessore, & fideicommissario facta non prajudicat successoribus ex proprio jure venientibus.*
35 *Sententia virtute confessionis lata non prajudicat aliis.*
36 *Confessio facta in instrumento transactionis, & divisionis prajudicat confitenti, non autem tertio.*
37 *Confessio probat in prajudicium tertii, si fuerit adminiculata.*
38 *Confessio mariti, quòd res fuerit per ipsum empta ex pecuniis dotalibus, probat etiam in prajudicium creditorum, ubi est adminiculis fulcita.*
*Ejusdem de dote recepta probat ad prajudicium creditorum posteriorum, si sit adminiculata nu.*39.
Ac etiam in prajudicium successoris maioratus ad hoc, ut bona maioratus pro restitutione dotis valeant alienari nu. 40.
Declara nu. 41.& 42.
43 *Transactio ubi est personalis, non potest comprehendere alios in transactione non nominatos.*
Amplia, ut nu. 44.
45 *Nobilitatis causa, seu sanguinis qualitas, & puritas non est transigibilis si ea fiat contra alicuius nobilitatem.*
Et talis transactio nec contra transigentem, nec eius successores valebit, & ibi de ratione, & num. 51. & 56.
46 *Nobilitas proveniens à sanguine nunquam amittitur.*
47 *Nobilitati,& iuri sanguinis renunciari non potest.*
Et ideo nec pacto, nec transactione tolli potest, ut num. 48.

49 Pactum

49 *Pactum non valet, ut quis tanquam agnatus, & cognatus non possit ad tutelam assumi.*
Nec pariter pacto fieri potest, quod quis progenitus non sit filius, nec qui generavit non sit pater nu.50.
52 *Patris confessio contra puritatem, aut nobilitatem sanguinis non nocet filio, & num. 53. & 54.*
54 *Pater non potest renunciare suæ nobilitati, & si renunciet, non nocebit talis renunciatio filiis, & descendentibus.*
Declara, ut sub d. nu.55.
55 *Sententia in causa nobilitatis lata contra patrem non obest filio.*
Nec contra unum fratrem præjudicabit alteri sub d. nu. 55. Amplia ibid.
57 *Transactio facta cum Vniversitate, & Populo, ut quis inter nobiles numeretur, & à statu plebeiorum segregetur, ad effectum se eximendi ab oneribus, & tributis fiscalibus, non valet, inconsulto Principe, vel eius Procuratore non audito, & nu. 58.*
59 *Nobilitatis possessio acquisita non suffragatur, quando trahit originem à principio infecto, & vitioso.*
60 *Possessio etiam ex contractu nullo, & invalido acquiritur, sicut & amittitur.*
Declara, ut nu. 61. & 62.
63 *Princeps nobilitare potest quem velit.*
64 *Nobilis per Principem effectus consequitur nobilitatē, quoad ipsum jus nobilitatis, & exemptionis, non tamen quoad essentiam, & substantiam nobilitatis.*
65 *Nobilitas quomodo probetur remissivè, adducuntur Auctores.*
66 *Nobilitas per sententiam, aut transactionem canonizata favore unius fratris aliis prodest, quando super iure reali, seu naturali sanguinis ascendentium pronunciatur.*
67 *Sententia lata super causa nobilitatis in favorem unius prodest omnibus consanguineis ex parte patris descendentibus, & nu. 68.69. & 70.*
71 *Tutela causa, & controversia inter plures tutores contendentes super ipsa tutela non est transigibilis.*
Et de ratione nu. 72.73. & 74.
Sicut nec compromissibilis nu.75.
Secus verò, ubi de rationum redditione inter plures tutores contenderetur, hæc enim controversia esset transigibilis num.77.
76 *Educatio pupilli, penes quem fieri debeat, si disceptetur inter plures, non est transigibilis, sicut tutela, cuius pars dicitur ipsa educatio.*

QVÆSTIO LV.

Svper causa status, & conditionis personæ an fie-
1 ri possit transactio, quando prætensio, quæ respicit statum personæ, est dubia, & controversa, affirmant communiter Doctores, per *Tex. in l. fin. C. de transf. Ant. Fab. in suo Cod. lib. 2. tit. 4. de transf. defin.8. in alleg. num.3.* & probatur à simili de sententia, cui æquiparatur transactio, quæ fie-
2 ri potest super statu personæ ad *Tex. in l. ingenuum 25. ff. de stat. homin. Rota decis. 348 num.10. p. 5. & decis.283. nu.14. par.11.rec.*

Hæc autem conclusio exemplificatur primò super
3 conditione libertatis; super qua transigi posse, probat *Textus* expressus *in dicta l. final. C. de transf.* & cum eo transeunt Doctores allegati per *Valeron. de transact. tit.3. quæst. 2. nu. 1. & seqq.* ubi tradit, hanc sententiam æquitatis ratione procedere, favore
4 scilicet libertatis, attento quòd in allegato Textu Imperator Anastasius voluit potiùs æquitatem amplecti, quæ in causa libertatis potissimùm est observanda, quàm rigidam, nimiamque juris censuram, & rationem, juxta quam transactio super libertate contrahi non poterat cum eo, quem liquidò non constat legitimam personam habere transigendi, cùm regulariter in qualibet conventione requiratur in contrahentibus libera contrahendi potestas juribus vulgatis.

Arnol. verò *Vinn. hoc eodem tract. cap. 4. sub num.* 11. meliùs explicans inquit, sed nempe transactio
5 illa non interponitur inter dominum, & servum (quippe transactio inter dominum, & servum consistere nequit, quoniam quod in transactione acquiritur nihil servo, quod ejus proprium fiat, dari potest *l. interpositas 13. C. hoc tit. juncta l. acquiruntur 10. §.*
6 *1. ff. de acq. rer. domin.*) sed inter dominum, & eum qui servum in libertatem asserebat, ut desistat. Cæterum ex quo Justinianus assertiones sustulit *l. 1. C. de assre. toll.* servus ad libertatem proclamans,
7 juxta *d. l.* 1. cum domino transigere posse cæpit, non ut liber fiat, quod pactione effici non potest *l. ingenui 8. C. de ingen. & manumiss.* sed ne ampliùs ei de libertate controversia moveatur, quare & si is,
8 qui se dominum dicebat, & transegit, verè dominus sit, valebit tamen adversus eum facta super liberali causa transactio, & potest servus, quæ sita aliunde pe-
9 cunia, aliquid domino date *l. vix certis 53. ff. de judiciis l. 4. ff. de manumiss. §. 3. Inst. de noxal. actionib.*

Hac eadem ratione deducta ex æquitate, & pecu-
10 liari favore libertatis è converso, ut aliquis servus maneat, transigi non potest *l. nec si volens 6. C. de liberali caus. gloss. in d. l. final. ubi Bart. Donell.* & alii quos sequitur *Valeron. d. quæst. 2. num. 3.* ubi rejectis *Bald. Cyn. Castr.* & aliis, affirmat, hanc esse veriorem sententiam, quam tenet etiam *Aruold. Vinn. d. cap. 4. sub num. 11. vers. ex contrario autem*, libertatis enim favore plura conceduntur, quæ aliàs secundùm stricti juris censuram non concederentur. Si e-
11 nim fieret transactio super libertate, iterum illa retractari minimè posset etiam ex instrumentis de novo repertis, at si contra libertatem facta fuisset, non
12 esset postea prohibita nova in libertatem assertio, & proclamatio, quin, repertis fortè exinde nouis instrumentis, quibus libertas modò facilè probari posset, debeat transactio rescindi, & retractari, quo-
13 niam etiam volens non poterat in præjudicium suæ libertatis hujusmodi transactionem inire ad *Tex. in d. l. nec si volens 10. C. de liberal. caus.* cum aliis per *Valeron. loc. cit.* unde in proposito *Arnold. Vinn. d. cap. 4. num. 11. in fin.* refert dictum Ciceronis, qui scripsit, *in sola liberali causa rem judicatam referri licere, nempe si contra libertatem judicatum fuerat, non si pro libertate*, nam sententia
14 semel pro libertate dicta retractari non potuit *l. si dolo 24. ff. de dolo malo.*

Secundò exemplificatur super causa matrimoniali in qua licèt regulariter de ea prohibeatur transigi,
15 cùm matrimonii vinculum, aut dissolutio non pendeat à voluntate transigentium, ex traditis per *Valeron. de transf. d. tit. 3. quæst. 2. numer. 59. & seqq.* attamen in aliquibus casibus super ea transactio in-
16 terposita rata haberi debet, de quibus *Arnol. Vinn. de transf. d. cap. 4. num.12.* & ego latiùs, quàm prædicti Doctores fecerint de hac materia scripsi supra quæstio. 28. ubi hanc quæstionem posui immediatè post eas quæstiones, quæ de rebus Ecclesiasticis, & Spiritualibus

ritualibus tractant, cùm causæ matrimonialis, sive
17 carnalis, sive spiritualis, cognitio ad dignitatem
Episcopalem pertineat, nec alius inferior de illa co-
gnoscere valet, nisi habeat speciale privilegium, cùm
matrimonium consideretur non ut contractus, sed
ut sacramentum, quod in eo prævalet ad *Tex. in c.*
accedentibus 12. de excess. prælat. & ex Concil. Tri-
dent. sess. 24. de reform. cap. 20. Valeron. de transf.
tit. 3. d. q. 2. num. 67. & seqq. Barbos. de offic. & potest.
Episcop. allegat. 84. in princ. Rota decis. 440. num. 5.
par. 13. recent.

Tertiò super filiatione, legitimitate, & capa-
18 citate ad effectum succedendi potest validè transigi,
nam quando filiationis prætensio est dubia, & incer-
ta, ea quoque est transigibilis, *Valeron. de transf. tit. 3.*
quæst. 2. num. 7. Rota decis. 312. num. 1. part. 13. recent.
& est *Textus* expressus *in l. fratris 10. C. de transact.*
ubi gloss. notat ex hac lege, quod de quæstione spurie-
tatis, vel status potest transigi.

Sed hoc loco in controversiam venit, an hæc
transactio, quæ fit super hujusmodi filiatione, &
19 legitimatione personæ faciat jus, & probet dumta-
xat quoad ipsos transigentes, & eorum hæredes,
vel ab eis causam habentes, an verò etiam adversùs
alios, qui transactioni non interfuerunt, & hinc in-
de feruntur sententiæ.

20 Prima est, quòd transactio non potest aliis no-
cere præter transigentes *l. 1. C. res inter alios acta*
l. Imperatores, ubi Bart. & alij ff. de transf. l. 1. C.
eod tit. Rota coram Pennia decis. 104. num. 2. in impress.
Lugd. & coram Gregor. XV. decis. 418. num. 10. ubi
quod est generale in omni conventione *l. si unus 28.*
21 *§. antea omnia ff. de pactis*, hinc transactio super feu-
do inita non nocet agnatis, ex allegatis per *Gregor.*
d. decis. 418. num. 11. inter hæredes scriptos, & alios
22 non præjudicat legatariis, *Pennia d. decis. 104. nu-*
mero 3.

23 Confert quod dicitur de sententia lata contra u-
num, quæ aliis non nocet *l. 1. C. res inter alios acta,*
l. sæpè ff. de re indic. Noguerol. alleg. 33. num. 66.
Rota coram Dunoz. iun. decis. 362. num. 10. & in specie
de recognitione alicujus in filium per patrem facta
in transactione quamvis bona fide facta, quòd ho-
24 jusmodi transactio inducat jus, & præsumptionem
duntaxat pro filio adversus patrem, ejusque hæredes,
& successores, non autem noceat agnatis, & cognatis
postea agentibus ad successionem nempe majora-
tus, vel fideicommissi, ad quorum præjudicium opus
est aliter, quàm per transactionem à patre volunta-
riè factam constare de vera, & positiva filiationis
probatione, scripsit hanc sententiam sustinens *Vale-*
ron. de transact. tit. 3. d. quæst. 2. num. 12. ubi eam com-
probat exemplo confessionis factæ in transactione à
possessore majoratus, quæ non præjudicat successori
ex pluribus Doctoribus, quos ibi allegat.

Altera sententia est de directo contraria, ut nem-
25 pe transactio respiciens statum personæ faciat jus
quoad omnes *l. controversia ubi Ias. num. 12. ff. de trans-*
act. Rota coram Pennia decis. 86. num. 3. & decis. 104.
num. 5. sicut dicitur de sententia in judicatum trans-
acta, cujus vim habet & ipsa transactio, ut sæpe di-
26 ctum est, quæ si lata fuerit super statu, & legitima-
tione personæ, & cum legitimo contradictore facit
jus, & probat in omni judicio, & contra quoscunque
omnes, *Altograd. cons. 99. num. 19. lib. 1. Rota in rec.*
decis. 213. num. 13. par. 9. & decis. 283. num. 14. par. 11.
coram Merlino decis. 165. coram Dunozet. iun. decis.
490. num. 12. coram Cardin. Otthobon. decis. 98. num.
14. & decis. 267. num. 4. & coram Zarate decis. 15.
num. 43. & 54.

27 Et signanter super statu beneficii, seu jurispatro-
natus facit jus quoad omnes, *Rota decis. 312. num. 19.*
p. 1. & decis. 130. num. 7. par. 9. & decis. 151. num. 19.
part. 12. rec. super legitimatione personæ Procura-
toris cùm sit realis in favorem omnium, probat
Noguerol. alleg. 33. num. 16. super statu, & liberta-
28 te renutæ, *Rota coram Merlino decis. 165.* & in indi-
viduo de sententia lata, qua declaratum fuit, ali-
29 quem esse filium naturalem, & patrimonialem alicu-
jus loci ad effectum habendi qualitatem patrimonia-
litatis illius loci, quòd cùm ea respiciat statum per-
sonæ, faciat jus quoad omnes, dixit *Rota coram Ottho-*
bono dd. decis. 98. num. 14. & 267. num. 4. & in rec.
decis. 494. num. 5. & 9. part. 1.

Ego hanc secundam veriorem puto, quando tran-
sactio super filiatione facta fuit bona fide, & aliter
30 quàm per nudam, & simplicem confessionem, seu
recognitionem emissam in transactione constat ex
adminiculis, & præsumptionibus alibi, vel ex ipsa
transactione elicitis, eum rectè, & sine ulla fraude,
vel dolo recognitum fuisse in filium, hoc enim casu
hujusmodi transactio officit nedum ipsi transigenti, &
recognoscenti, verùm etiam & aliis quibuscunque
non interessentibus transactioni, nec habentibus
causam ab ipso transigente; quod probatur quo-
que ultra prædicta, nam denominatio, & tractatus
patris licèt regulariter loquendo non soleat tertio
nocere, cùm tractatus non nisi tractantibus sit habi-
31 lis præjudicium afferre, attamen hoc procedit, quando
est adminiculis destitutus, cæterum si etiam præsum-
ptionibus, & conjecturis fulciatur, utique omnibus
aliis & prodesse, & nocere valet, ut scribunt *Anchar.*
cons. 25. num. 6. Rol. a Valle cons. 22. num. 29. & 30. lib.
3. Caph. cons. 137. num. 8. Rota coram Gregor. XV. de-
cis. 247. num. 17. in recens. decis. 430. num. 67. & 68.
ubi alii Doctores cumulantur *par. 5. tom. 2. & decis.*
246. num. 16. & 17. p. 15. & coram Coccino decis. 1453.
num. 14. & 15.

Prima igitur opinio sibi vindicabit locum, ubi
32 recognitio filiationis per patrem facta ex causa tran-
sactionis fuisset merè voluntaria, & ex nuda, & sim-
plici ejus confessione emanata absque eo, quòd ullis
sit præsumptionibus, adminiculis, & conjecturis
33 fulcita, & roborata, & fortiùs si fraudulenter, &
in præjudicium tertii suspicari posset peracta, quia
tunc ea non faceret jus, neque statum quoad illos a-
lios, quorum interest, & interesse poterit, si illa facta
non fuisset, prout dicitur de confessione volunta-
34 ria, & sine causa præexistente à majoratus possessore,
& fideicommissario facta, quæ successoribus ex pro-
prio jure venientibus non præjudicat, quemadmo-
35 dum & sententia virtute confessionis lata, prout in
his terminis intelligendus est, & rectè probat *Va-*
leron. supra citatus *de transf. tit. 3. d. quæst. 2. num.*
12. & conferunt tradita per *Vela dissert. 11. num. 66.*
& 67. tom. 1. R. P. D. Severol. in eius voto inter decis.
recentior. decis. 535. num. 8. 9. & seqq. par. 14. & in
36 specie quòd confessio facta in instrumento transactio-
nis, & divisionis præjudicet confitenti, & habenti
causam ab eo, *Rota coram Coccino decis. 120. num. 2. &*
in rec. decis. 167. num. 3. par. 11. non autem tertio, *Rota*
decis. 78. num. 6. par. 4. tom. 2. rec.

Et sanè hæc distinctio, qua una, & altera opinio
componitur, pluribus aliis similibus juris conclu-
37 sionibus comprobatur, etenim licèt regulariter confes-
sio non probet in præjudicium tertii præsertim in pro-
hibitis,

hibitis, si tamen fuerit adminiculata, utique probat
etiam contra tertium *R. P. D. De Luca de cred. &*
deb. disc. 44. num.6. Rota coram Merlino decis. 273.
num.2. & coram Bichio decis.72.num.6.& 7. item &
38 confessio mariti, quòd res fuerit per ipsum empta ex
pecuniis dotalibus probat etiam in præjudicium cre-
ditorum, ubi est adminiculis fulcita, *Bich. decis. 115.*
num.3. quemadmodum, & confessio mariti dotis re-
39 ceptæ adminiculata probat ad præjudicium credito-
rum posteriorum, *Andreol. contr.186. num.8. & seqq.*
Rota coram Pennia decis. 1151. num. 2. & seqq. ac
40 etiam in præjudicium successoris majoratus ad hoc,
ut bona majoratus pro restitutione dotis valeant
alienari, *Noguerol. alleg. 14.num.146.& alleg.32.num.*
41 *22. & 24.* nisi adessent fraudis conjecturæ, vel contra-
ria probatio per successorem facta, idem *Noguerol.*
alleg.40. num.11. Rota coram Buratto decis. 108. num.
6.& seqq. & de agnitione alicujus in filium facta per
patrem, quando contra eam adsunt præsumptiones
42 validiores, & in jure approbatæ, quòd ea non sufficiat,
& minimè præjudicet veritati, dixit *Rota post Bon-*
den. collect. legal. decis. 72. num. 12. & 15. & in rec.
decis.447. la seconda num. 11. p. 13. vel nisi in transa-
ctione declaratum fuisset, quòd nulli alteri præter
transigentibus jus quæsitum censeatur, quia tunc ea
43 uti personalis non potest comprehendere alios in
transactione non nominatos, *Rota decis. 471. num.8.*
& 9. par. 13. rec. non obstante stipulatione Notarii,
si adesset, pro omnibus, quorum interest, quia de-
44 bet intelligi de illis, quorum tunc intererat, nempe
respectu ipsorum principalium transigentium, vel
eorum, qui ab ipsis causam habent, *Rota coram Du-*
rano dec.27.num.13.

Super nobilitate verò aliter concludendum, &
dicendum est de eo, quod dictum est de libertate,
matrimonio, & filiatione, quamvis nobilitatis cau-
sa sit status, ut post *Garziam de nobilit. Gloss. 46.*
num.3. in fine & Ottalor. eod. tract.2.3. par. pr. cap.9.
num.7. tradit *Fontanella decis.143.num.10. & 11.* quia
45 transactio, quæ fit super causa nobilitatis, & sanguinis
qualitate, & puritate, nullius est ponderis, & valoris,
sive enim fiat contra alicujus nobilitatem, sive favore
nobilitatis, & sanguinis neutra valet, nec sustinetur,
Valeron. de transact. tit.3. d. quæst.2. num.18.& seqq.

Prima pars probatur, nam si quis prætendens
se esse nobilem, & super hac nobilitatis prætensio-
ne litem habens cum Collegio, Vniversitate, vel
Concilio, transigat in sui, & successorum suorum
præjudicium, renunciando suæ nobilitati, & pa-
tiendo se submittere numero, & oneribus plebeio-
rum, & cassari, & amoveri à bursis, à quibus extra-
huntur nobiles ad honores, officia, & dignitates Ma-
gistratuum, Sapientum, & Conservatorum Civita-
tum, Universitatum, & Collegiorum, talis trans-
actio contra se, nec contra ejus successores ullum
firmitatis statum habebit; non contra se, quia si
verè nobilis sit, & à nobilibus parentibus pro-
creatus, prout inquit *Arist. lib.2. rhetor.* quòd no-
bilitas est majorum claritas, & honorabilitas proge-
nitorum, *Royas decis.50. numer.7.* non potest sangui-
nis, & naturæ statum, & libertatem volens etiam
mutare, quam à majoribus suis comparavit, ut ar-
gumento *tex. in l. inter rogatam 24. C. de liberali cau-*
sa, scribit *Valeron. de trans. d. quæst.2. numer. 19.* no-
46 bilitas enim proveniens à sanguine nunquam amit-
titur, *Io. Garzia de nobilitate glos.7. num.17. Rota co-*
ram Cavaler. decis.6. num.8. & in rec. decis.6. num.
6. part. 9. tom. 1. & juri sanguinis, agnationis scili-
47 cet, & cognationis renunciari non potest, quia
illud non est principaliter inductum favore ipsius
48 renunciantis, cùm sit immutabile per naturam, &
quæ sunt naturalia immutari non possunt, & ideo nec
pacto, nec transactione tolli, nec quoad effectum,
nec quoad essentiam, quicquid sit, quod possit juris
effectus impediri *§. naturalia inst. de jure nat. l. 1. §. ius*
naturale ff. de just. & jure l. ius agnationis ff. de pactis
l. jura sanguinis ff. de reg. jur. Gallerat. de renunc. cent.
1. in præfat. num.11. & ren. 2. num.33. & seqq. ubi latè,
49 hinc propterea non valet pactum, ut quis tanquam
agnatus, & cognatus non possit ad tutelam assumi,
Gallerat. de renunc. cent. 1. ren. 2. num. 39. nec pariter
50 pacto fieri potest, quòd quis progenitus non sit fi-
lius, nec qui generavit non sit pater, latè *Gallerat. d.*
ren. 2. num. 43. ubi ad plura similia. Non contra il-
lius filios, descendentes, & successores, quoniam
51 sicut nec ipsi transigenti præjudicat, multò minùs
præjudicabit ejus descendentibus eademmet ratione,
qua supra, nempe quia cùm nobilitas à maioribus
descendat, & ex eorum genere, & sanguine ad po-
steros proveniat, non poterit eis ex facto volunta-
rio patris, vel avi auferri, textus sunt expressi *in l.*
3. ff. de interdictis, & relegatis, & in l. ius autem ff.
de pactis, & in l. emancipatum §. sed si quis ff. de sena-
tor. quos adducit, & ponderat *Valeron. de transf.*
tit.3. quæst.2. num.24. & seqq. ubi probat post *Sco-*
bar. de puritate sanguinis 2. part. quæst. 6. confessio-
52 nem patris contra puritatem, aut nobilitatem san-
guinis non nocere filio, idem decisum in Sacro
Cons. Neap. refert *Fab. de Anna cons. 80. lib.1.* non
nocuisse filiis confessionem patris publico instru-
mento vallatam, qua declarabat suam familiam
53 nunquam aliquo ex quinque sedilibus gavisam fuisse,
sequitur *Aloys. Ricc. collect. decis.733. & decis.4.* ubi
54 firmat patrem non posse renunciare suæ nobilitati, &
dato quod renunciet, filiis, & descendentibus ejus
non obest, quia in iis, quæ ex genere proveniunt,
pater filiis præjudicare non potest, & de sententia in
55 causa nobilitatis lata contra patrem, quòd non ob-
stet filio, nec faciat contra eum rem judicatam, *Fon-*
tanella decis. 126. num. 28. & contra unum fratrem
non præjudicet alteri, litigantibus ad invicem super
nobilitate, vel ignobilitate, *Franch. decis.523. num.*
19. Fontanel. decis. 228. num.14. Rota decis.535. num.
6. par. 2. rec. præsertim si in eo, contra quem lata
fuit sententia, intervenisset collusio, aut magna ne-
gligentia in se defendendo, eò quia nihil probasset,
ut bene *Ottalora de nobil. 3. part. 3. pr. cap.4. num.9.*
Carvalh. de una, & altera quarta part. 1. num. 477.
ubi inquit, quòd pater facto suo non potest filios
privare nobilitate avorum, quia hæc nobilitas est
naturalis, & immutabilis jure civili, & municipali,
juxta *tex. in §. sed naturalia inst. de jure naturali l.*
jura sanguinis ff. de regul. juris, secus verò in ea no-
bilitate, quæ non est antiqua procedens ab avis, pro-
avis, & aliis ascendentibus superioribus, sed recens
acquisita ab ipsomet patre, cujus privatio nocebit
quoque filiis, ut distinguendo post *Azeued. San-*
chez. Farinac. & alios ibi concludit *Carvalh loco ci-*
tato, idem inferens de sententia privationis nobilita-
tis, an noceat, vel non, filiis condemnati.

Et hanc sententiam in terminis transactionis lo-
56 quuti sunt *Padilla in l. transactione matris num. 5. C.*
de transf.

de transf. Ottalora de nobilit. 2. part. 3. part. princip. cap. 9. n. 17. & seqq. Anton. Faber in suo Cod. lib. 2. tit. 4. de transact. def. 8. sequitur *Valeron. de transf. tit. 3. d. quæst. 2. numer. 28. & seqq.* ubi probat *nu. 39. & seqq.* posse filium, aut descendentem, instantiam, & litem prosequi, non obstante transactione.

Altera verò pars, quæ respicit favorem ejus, qui transegit cum Universitate, vel Populo, ut inter no-
57 biles numeretur, & à statu plebejorum segregetur, ut patitur ea non valeat respectu immunitatis à tributis fiscalibus in præjudicium fisci, & eo, vel ejus Procuratore inaudito, probantr auctoritate *sextus in l. jus publicum 39. l. inter debitorem 43. ff. de pactis*, in quibus juribus habetur, quòd jus publicum privatorum pactis mutari non potest, nec forma juris fiscalis convelli, & ita decisum fuisse tradit *Ant. Faber in suo Codice lib. 2. tit. 4. de transf. definit.* 11. *Valeron. de transf. tit. 3. d. quæst. 2. numer.* 45. & 46. residet enim in facultate solius Principis, qui potest alium reddere immunem à tributis, & per consequens compositio facta inter litigantem ex una, & Collegium, Universitatem, seu Concilium populi ex altera, Principe, vel ejus Procuratore fiscali non audito, nec
58 consentiente, minimè facit illum immunem, quominus possit iterum ad solutionem, & contributionem molestari, ut scribit *Ottalora de nobilit. cap. 9. numer. 18. 2. par. 3. princip. Valeron. de transf. tit. 3. d. quæst. 2. numer.* 48. nihil suffragatore possessione nobilitatis habita post transactionem ad complendum tempus à lege, constitutione, vel præscriptione requisitum, quia cùm originem habeat à titulo infecto,
59 vitioso, & invalido, qualis est transactio prædicta, non suffragatur, idem *Valeron. d. tit. 3. quæst. 2. numer.*
60 51. & 52. & quamvis ex contractu etiam nullo, & invalido, possessio acquiratur *l. 1. §. si vir uxori ff. de acq. poss. junct. l. quod uxor eodem tit. Valeron. ibid. numer. 53. Rota decis. 33. num. 9. & decis. 379. nume. 8. par. 16. rec.* sicut, & amittitur ubi deventum fuit ad traditionem, eadem *Rota decis. 172. num. 17. part. 16.* hoc tamen procedit quotiescunque ex parte transfe-
61 rentis detur habilitas, & capacitas transferendi possessionem, secus si detur prohibitio, & juris resistentia, idem *Valeron. d. quæst. 2. sub numer. 53. Noguerol. alleg. 3. numer. 16.* ubi quòd prohibitus alienare in præjudicium tertij nullam transferre potest possessionem, nec dominium, facit etiam, quòd ubi deficit po-
62 testas, deficit quoque voluntas, quæ metienda est à potestate, *Rota decis. 351. numer. 13. part. 16. recent.* at quando in transactione deficit consensus, ille tunc prorsus impedit translationem possessionis, *Acchil. de Graff. decis. 15. numer. 1. de restit. spoliat.* sequitur *Seraph. decis. 135. & in recent. decis. 213. numer. 23. part. 15.*

Obtenta verò à Principe nobilitate, vel ex privi-
63 legio, transactione, vel alio titulo oneroso, prout Princeps quem velit nobilitare potest, *Rota coram Royas decis. 129. numer. 17.* talis obtinens efficitur qui-
64 dem nobilis quoad ipsum jus nobilitatis, & exemptionis, non tamen quoad essentiam, & substantiam nobilitatis, quæ per Principem concedi non potest, ut scribit *Ottalora de nobilit. Hispanica in 3. part. princ. cap. 6. nu.* 4. referens elegans apophtegma Sigismundi Imperatoris, qui cùm à plebejo quodam ignobili propter facinus bene gestum rogaretur, ut remunerationis gratiâ ab ipso Imperatore efficeretur nobilis, philosophicè respondit, *nobilem quidem non possum te facere, cùm sis ignobilis, sed faciam te exemptum*, ex hujusmodi enim privilegio consequitur quis immunitatem, & effectus nobilitatis, non tamen ipsam nobilitatis essentiam, ut latè probat *idem Ottalora.*

Quomodo autem probetur nobilitas, & ex quibus
65 probata sufficienter dicatur, videndi sunt *Bon. de Curtili in tract. de nobilit. in 3. part. & seqq. Ottalora eod. tract. 2. part. prin. cap. 3. & seqq. Tiraquell. de nobilit. cap. 6. Rota coram Royas decis. 50. & decis. 129. & in recent. decis. 213. part. 13. & coram Cavaler. decis. 113.* hoc unum superest notandum, quòd declaratio
66 nobilitatis per sententiam, aut transactionem facta in favorem unius fratris alijs prodest, quando super jure reali, seu naturali sanguinis ascendentium pronunciatur, quia hoc provenit ex ipsa natura rei, *Fontanella decis. 229. numer. 3. Carol. Ant. de Luca de linea legali art. 25. num. 6. Rota coram Merlin. decis. 279. nu. 6.* ubi quòd nobilitas ab ascendentibus derivatur in descendentes, & ipsis communicatur, non autem à transuersali in transuersalem, nam & sen-
67 tentia lata super causa nobilitatis in favorem unius prodest omnibus consanguineis ex parte patris descendentibus, idem *Fontanella d. decis. numer.* 4. ubi inquit, quòd si per sententiam pronunciatum fuerit, quòd unus frater sit nobilis, quia natus ex patre
68 nobili, & adsint plures fratres ex eodem patre, per istam sententiam intelligeretur pronunciatum esse, quòd omnes fratres sint nobiles, *Franc. à Ponte cons. 107. lib. 2.* ubi ait, probata nobilitate generis in stipite, etiam quòd distent mille gradus, quòd
69 ea suffragatur alteri collaterali, quando descendit à primo stipite, cùm omnes descendentes ab illo primo stipite, etiamsi essent in millesimo gradu, gaudere debeant, ut latè ibidem *Fontanella d. decis. 229. num. 5. Carol. Ant. de Luca de linea legali d. art. 25. numer. 6. & seqq.* ubi fusè idem concludit *R. P. D. de Luca de praemin. disc. 35. nume.* 21. scribens, quòd, ubi non agitur de nobilitate accidentali ex personalibus vir-
70 tutibus, meritis, vel dignitatibus acquisita, sed de naturali proveniente ex majorum statu, tunc nobilitas firmata in uno fratre dicitur probata in altero ex eisdem parentibus genito, & tunc sententia dicitur super statu, & facit jus quoad omnes alios ex eodem stipite descendentes, *Rota decis. 71. numer. 3. part. 3. recent.* ubi de sententia lata contra fiscum Regium, quæ quis declaratus fuit nobilis Hidalgo, quòd tanquam lata super statu faciat jus quoad omnes descendentes ab illo, quia quoad eos ascendentium nobilitas cum sanguine transmittitur, *& coram Bichio decis. 572. num. 8. & 9.*

Sed illud quoque quærendum est, an super jure tutelæ inter plures super ea contendentes sit locus transactioni, itaut de illa possit transigi, ut unus scilicet maneat tutor, & alter arceatur, hæc enim quæstio videtur quodammodo respicere statum personæ ipsius tutoris, & respectivè pupilli, & insimul Reipu-
71 blicæ munus, & officium, ideo hic eam inserere non est abs re alienum, ego aliàs supra in *quæst. 2.* diai, non licere transigere per doctrinam *Bartol. in l. Prætor. numer. 2. ff. de tutor. & curator. dat.* quam sequitur *Roman. singul. 471. & ibi Nicolaus Pignolatus addit.* alios quoque adducit in hanc quæstionem conspirantes *Valeron. de transf. tit. 3. quæst. 1. numer.* 1.

Duplex affertur ratio, prima est, quòd munus tutelæ uti pertinens ad jus publicum non potest priva-
72 torum pactis, & conventionibus mutari, & convelli per *Text.* suprà allegatos *in l. jus publicum 39. l. inter debitorem 43. ff. de pac.* qui etiam Tutor est, non potest desinere esse talis per viam transactionis, vel

S cujus-

cujuscunque alterius pacti, nisi legitimam excusandi
causam habeat, quemadmodum & duo Magistratus
inter se convenire non possunt, ut alterius periculo
tutores dentur per *Text. in l. 1. §. inter Magistratus
ff. de Magistr.* ut notavit *Valeron. d. quæst. 1. nume-
ro 5.*

Altera est, quòd transactio fieri non potest, nisi
aliquo dato, accepto, vel retento, in transactione
autem fieri non potest, ut quis per pecuniam, aut
73 aliquid aliud datum, vel retentum tutor efficiatur, hoc
enim esset quodammodo simoniam committere, ut
inquit *Glossa in l. 1. §. solent in verbo tutelam*, ibi, *per
quandam simoniam ff. de offic. Præfecti*, & propterea
talis tutor, qui sic tutelam affectavit, & injustè acce-
pit, potiùs removendus esset, quàm dandus, & con-
74 firmandus propter malam suspicionem ex eo insur-
gentem, quòd venali pretio eam mercatus fuisset, ut
ex bonis pupilli grassaretur, ut post *Giurbam observ.
23. numer. 17.* tradit *Valeron. d. tit. 3. q. 1. numer. 8.*
ubi similes tutores appellant non tutores, sed tolli-
tores ab effectu, unde vera resolutio est, quòd de
hac controversia ex causa hujusmodi tutelæ, aut
75 curæ non possit compromitti, neque transigi, licèt
quoad compromissum alia subsit ratio, quia nem-
pe illud pertinet privativè ad jurisdictionem Iudicis
ordinarij, ut post *Blanc. de comprom. quæst. 4. numer.
11. Scaccia de judic. lib. 2. cap. 2. numer. 83. & 519.
Marc. Ant. Gizz. ad Capic. Latr. decis. 33. numer. 8.*
& alios scribit idem *Valeron. de transact. tit. 3. quæst. 1.
numer. 10. & 11.* ubi *numer. 14.* inquit hoc etiam proce-
dere in educatione pupilli, ut si de hac inter plures
76 disceptetur, non possit super ea transigi eadem ratio-
ne, qua dictum est de tutela, cùm educatio sit pars ip-
sius tutelæ, & de una ad alteram valeat argumentum
*l. 1. §. final. ff. ubi pupil. educ. valeat. Valeron. ibidem
num. 15.*

Aliter verò dicendum est, ubi de rationum reddi-
77 tione inter plures tutores contenderetur, hæc enim
controversia esset transigibilis, ut distinguit *Io. Bap-
tista Perusin. de arbitr. lib. 3. cap. 8.* quem sequitur *Va-
leron. d. tit. 3. quæst. 1. num. 13.*

ARGVMENTVM.

Super delictis, an & quando possit transigi, ad *l. Transigere C. de transf.*

SVMMARIVM.

1 Tex. in l. Transigere C. de trans. *est subtilis, & diffi-
cilis.*

*In cujus legis interpretatione omnes interpretes lapsi
sunt, & Doctorum ingenia in ea intelligenda adhuc
torquentur num. 2.*

3 *Iudices hodie ex officio possunt pro quocunque crimine
procedere, etiam nemine accusante.*

*Transactio inita super crimine inter delinquentem, &
offensum non obest Iudici, nec tertio volenti de eo-
dem crimine agere nu. 3. & 4.*

*Secus verò quoad ipsum transigentem, seu accusatorem,
quia illa ante accusationem institutam inita in cri-
minibus, in quibus licet transigere, inducit exceptio-
nem peremptoriam nu. 5.*

Declara, ut nu. 6.

7 *Fiscus, secuta remissione, seu transactione, & parte of-
fensa quiescente, non instigante, aut contradi-
cente aliquo, difficilè ex se indicia, Testes, & pro-
bationes habebis sub nu. 6. & 7.*

8 *Transigens arcetur post transactionem à prosecutione ac-
cusationis jam institutæ, absque reditu ad prima-
vam actionem, quamvis transactum esset cum onere
aliquid dandi, vel faciendi addita etiam conditio-
ne, quòd nisi ita impleatur jus accusandi reviviscat.*

*Contrarium, quòd liceat accusatori accusationem pro-
sequi, & idem crimen repetere, si promissio non im-
pleatur, ut verius defenditur nu. 10. 11. 12. 13.*

9 *Statuto stante, quòd non solvens gabellam de Zafarano
perdat Zafaranum, & incidat in pœnam, si gabella-
rius concordaverit cum differente, qui tamen non
solvit debito tempore id, quod fuerat concordatum,
non poterit ille pœnam exigere, sed agere debet ad
implementum.*

14 *Transactione simpliciter facta absque ulla reservatio-
ne, & conditione, lis, & accusatio semel transactio-
ne sopita non potest ex novo etiam utriusque transi-
gentis consensu instaurari, & suscitari.*

15 *Transactiones, & remissiones in criminalibus habitæ
faciliùs conducunt ad obtinendas compositiones cum
fisco.*

16 *Princeps, aut Iudex in criminalibus non potest facere
gratiam, nisi partibus concordatis, & nu. 17.*

*Alias compositio, & gratia nec delinquenti suffragatur
sine offensi expresso consensu, itaut tacitus resultans
ex scientia, & notitia compositionis minimè suffra-
getur, ut nu. 18.*

*Declara, hoc non procedere quoad interesse fisci ratio-
ne publicæ vindictæ, quia tunc compositio facta cum
fisco, etiam sine consensu querelantis, ut succedens
loco pœnæ suffragatur, & parit exceptionem rei ju-
dicatæ, d. nu. 18.*

18 *Princeps volens admittere partem ad compositionem so-
let rescribere: sine præjudicio partis offensæ.*

Limita pluribus modis, ut eodem nu. 18. 19. 20. & 21.

22 *Transigere, & pacisci de crimine capitali, excepto
adulterio, prohibitum non est, in alijs autem publi-
cis criminibus, quæ sanguinis pœnam non ingerunt,
transigere non licèt citra falsi accusationem, verba
sunt* legis Transigere C. de trans. *quæ latè expen-
ditur.*

23 *Transactio licita est in quocunque crimine pœnam san-
guinis ingerente.*

Et de ratione, eod. nu. 23.

24 *Accusato licet transigere in crimine capitali pro re-
dimenda vita, aut statu, aut pœna sanguinis, ac-
cusatori verò pro evitanda pœna talionis, & ca-
lumniæ.*

*Et hæc conclusio procedit non solùm in publicis delictis,
sed etiam in privatis, dummodò ex his pœna san-
guinis infligatur num. 25.*

26 *Accusatio potest gratis remitti, & in pactum deduci
in omnibus delictis tam publicis, quàm privatis.*

27 *Transigere non licet in criminibus tam publicis, quàm
privatis non irrogantibus pœnam sanguinis.*

*Et facta transactione ante accusationem institutam
nullius est momenti, & propterea is, qui transigi
potest, non obstante transactione, accusationem insti-
tuere num. 28.*

29 *Transactiones in criminalibus de consuetudine valent
ante accusationem institutam.*

30 *Pœna sanguinis, de qua in* l. Transigere C. de trans.
*quænam sit, variarunt Doctores, ut videre est, eod.
num. 30. & 31. & ibi latè an pœna mutilationis mem-
bri æquiparetur morti, vel ea etiam, quæ solum
Civi-*

Civitatem, vel libertatem adimit, nu. 32. 33. & 34.
35 *Pœna fustigationis non est pœna capitalis, ideo non comprehenditur sub regul.* Tex. l. Transigere C. de trans. & nu. 36.
37 *Transactio in crimine falsi permissa videtur.*
Contrarium num. 38.
Prima sententia uti verior sustinetur num. 39. & ibi de ratione.
Quæ sententia procedit quoque in mandante, & consilium dante, ut falsum fiat, ibidem.
40 *Pœna deportationis non connumeratur inter crimina sanguinaria, & mortis pœnam ingerentia.*
Nec pœna infamia nu. 41.
Nec pœna perpetui carceris nu. 42.
Nec pœna injuriarum, & furti, quorum delicta pacto, aut transactione remitti possunt nu. 43.
44 *Adulterium non potest transactione remitti, aut super eo gratis pacisci.*
Et de ratione nu. 45. 46. 47. 48. & 49.
Limita, ut nu. 52 53. 54. 55. & 56.
50 *Practica est vera legum intellectrix, & Magistra, & nu. 51.*
Theorica sine practica parùm, aut nihil valet, num. 50. & seq.
57 *Transigi non potest super criminibus raptus, & stupri, neque de illis pacisci.*
Item neque super criminibus læsæ Majestatis Divinæ, & Humanæ, Incestus, Proditorij homicidij, Blasphemiæ, assassinij, & generaliter super omnibus delictis valde enormibus, & qualificatis nu. 58.
59 *Argumentum à majoritate rationis deductum valet.*
60 *Transigi potest per parentes in crimine raptus post judicium perfectum, & reum condemnatum.*
Intellige respectu injuriæ, & rancoris nu. 61.
62 *Tutor non potest de morte patris pupilli transigere, quando homicidium est certum.*
63 *Civitas non potest remissionem facere, quando de violentia, & injuria liquidò constat.*
64 *Delicta futura non possunt pacto, aut transactione remitti.*
65 *Bajulus non potest transigere cum Dominis animalium, pro pœna futura damnorum.*
Dolus futurus non potest pacto, vel transactione remitti, eod. nu. 65.
66 *Testator non potest remittere tutori, vel administratori dolum futurum.*
Amplia, ut nu 67.
Tutori remissio facta non extenditur ad futurum dolum nu. 66. & 67.
68 *Pactum de non revocando donationem ex causa futuræ ingratitudinis non valet.*
69 *Dolus verus futurus remitti non potest, secus verò præteritus nu. 70.*
71 *Pactum à marito factum de non accusanda uxore de adulterio an valeat, & quomodo sit intelligendus* Tex. in cap. quemadmodum §. illud de jur. jurand. *latè exponitur, ut nu. 72. 73. 74. & 75.*
76 *Iudex ubi potest pœnas condemnatorum percipere, & exigere lata sententia, potest quoque in gradu appellationis super rata, & parte sua cum parte condemnata transigere.*
77 *Episcopi non possunt super criminibus, & certum pœnis componere, & transigere absque labe avaritiæ.*
78 *Transigens super criminibus super quibus non licet transigere, si transigat cum auctoritate Superioris non incurrit pœnam.*

QVÆSTIO LVI.

Sicut celebrem, & famosam nuncupavit hujus legis materiam *Cynus in princ. tituli*, quem referunt, & sequuntur *Ant. de Padilla, & Marc. Anton.*
1 *del Rio in repet. ejusdem legis pariter in princ.* ita subtilem, difficilem, utilem, & singularem tradiderunt *Bart. Bald. Castr. Salicet. Alex. Purpurat.* & cæteri juris professores, quos enumerat idem *Marc. Ant. del Rio in exordio repetit. d. l. transigere*, ubi scribit, quòd *Stephanus Fercatulus in cupidine Iurisperitorum cap.*
2 5. dicit, omnes Interpretes in hujus legis interpretatione diligentissimâ lapsos fuisse, quodque *Goveanus lib. 1. var. lectur. cap. 30.* scriptum reliquit, hanc legem omnium Doctorum ingenia torsisse, neque eam adhuc satis intelligi, *Ant. Gomez. item var. resol. tom. 3. tit. de delictis cap. 3. nu. 54.* scribit, quòd hujus legis articulus utilis est, notabilis, & quotidianus, & non bene ab aliquo discussus, & denique *Ant. Faber de conject. lib. 2. cap. 20.* inquit, nullam esse in Codice legem, quæ obscuriorem tractatum habeat, quàm ista.

Hæc autem utilitas, & quidem maxima insurgit ex frequentia causarum, quæ de criminum pactionibus in judicijs sæpenumero aguntur, ut notavit idem *Marc. Ant. del Rio in prin. num. 3.* & signanter ex eo resultat primò, quòd reus, & delinquens si habeat à parte offensa transactionem, pactum, seu remissionem, antequam processus inchoetur, licèt non possit ope transactionis, seu remissionis impedire, &
3 retinere ne processus formetur secundùm consuetudinem, quam hodie Judices servant procedendo pro quocunque crimine per inquisitionem, & ex officio, nemineque accusante, ut scribunt *Clar. in prax. criminal. lib. 5. §. final quæst. 58. in princip.* & latiùs *Farinacc. de inquisit. quæst. 4. nu mer. 32. & 33. Avendan. de exeq. mandatis part. 2. cap. 16. nu. 19. in fine, & num. 20. Sanfelic. decis. Neapolitan. 42. num. 8. & 9.* & ibi *addit. Carpzou. decis. Sax. 182. nu. 23. Donell. enucleat. lib. 18. cap. 8. in notat. sub litt. qq. Cabed. decis. Lusitan. 113. nu. 6. par. 1. Marc. Ant. del Rio in d. l. Transigere num. 59.* ubi
4 quòd nec tertio obesse potest volenti de eodem crimine agere; *Didac. Ibanez de Faria in addit. ad Couvar. var. resol. li. 2. ca. 10. n. 29.* secus verò quoad ipsum transigentem, seu accusatorem, quia illa ante accusationem
5 institutam inita in criminibus, in quibus licet transigere, inducit exceptionem peremptoriam, litisque ingressum impedit, ut notat *Andreas Gayll. de pacl. publie. cap. 11. nu. 12. & 13.* ubi *nu. 18. in fine, & nu. 19.* hoc verum esse dicit, quando transactio in continenti probatur, & à parte facta non controvertitur, & sic potest objici transigenti accusare volenti, hodie con-
6 stat transactum, hodie rejiciatur litis contestatio, secus autem si altiorem indaginem requirat inficiatione adversarij, quo casu, salvis quibuscunque exceptionibus, & defensionibus, litis contestatio permittitur, & ita in Camera Imperiali observari, tradit idem *Gayll. d. nu. 19.* ubi latè, & quando litis contestationem impediat, idem de *Faria d. cap. 10. nu. 31. Bajard. ad Clar. quæst. 58. sub n. 22.* Dicens nunquam vidisse in practica servari, quòd post pacem, sive transactionem transigens, sive pacificens possit de novo accusare, vel novam accusationem facere, attamen ea multum prodest ad debilitandum processum, quia secuta remissione, & parte offensa quieta manente, nec instigante, aut contradicente aliquo, fiscus difficilè ex se indicia, Testes, & probationes habebit, ut ponderavit idem *Clar. d. quæst. 58. post princ.* & idem *Marc. Ant.*

del Rio in d.l.transigere nu. 52. in fin. & ut dicit noster
Andreas Fachineus contr.jur.lib. 1. cap.9.in fin. non
7 semper accusatores novi reperiuntur, nec cuilibet
probationes in manu sunt, nec semper Judex inquire-
re potest maleficia, quod idem scripsit Carol. Anni-
bal.Fabrot. exercit. 12. super interpret. hujus legis, &
alias utilitates notavit Valeron. de trans. tit. 3. quaest.5.
nu.10.11.& seqq.

Et adeò verum est, ut, inita transactione in casu
licito, arceatur transigens à prosecutione accusatio-
nis jam institutæ absque reditu ad primævam actio-
nem, ut plerique Doctores hoc etiam admiserint quã-
vis transactum esset cum onere aliquid dandi, vel
8 faciendi, addita etiam conditione, quòd nisi ita im-
pleatur, jus accusandi reviviscat, nam licèt per reum
promissio adimpleta non fuerit, nihilominus lis, &
accusatio transactione sopita instaurari non posset,
ut tradit Olea de cess. jur. tit. 8. quaest. 1. sub num.22.
vers. ex quibus verissimè, eumque sequitur Valeron.de
trans. tit. 3. quaest. 5. num. 61. ubi alios citat, confert
id, quod scribit Bald.cons. 229. lib. 5. quòd stante sta-
tuto, quòd non soluens gabellam de Zafarano perdat
9 zafaranum, & incidat in pænam; si gabellarius con-
cordaverit cum deferente, qui tamen non soluit de-
bito tempore id, quod fuerat concordatum, non po-
terit ill pænam exigere, quoniam ex hoc non potest
dici commissa fraus, sed agendum est ad implemen-
tum.

Cæterum, quicquid dicant isti Doctores, verior
semper mihi visa est contraria sententia, ut non ad-
impleta promissione, seu conditione solutionis con-
10 cordatæ statuto tempore, liceat accusatori accusatio-
nem prosequi, & idem crimen repetere, siquidem ubi
transigens non soluit id, quod promisit debito tem-
pore, alter potest litem quamuis transactam instau-
rare, & primæva actione agere, prout in favorem
fisci transigentis pro vectigalibus certa sibi summa
per debitorem soluenda limitato tempore, quæ so-
luta non fuit, scribit pluries obtinuisse, illum posse
pristinam actionem suscitare, Larrea lib. 1. allegat. fis-
cal.26.nu.7.

Quæ sententia rectè probatur primò ex l. si quis
major.41. C. de trans. à qua desumitur, quòd ille, qui
promissa non adimplet, privatur commodò transa-
11 ctionis, quoniam illa inita dicitur sub conditione,
quatenus promissa pecunia soluatur, quare conditio-
nem non adimplens juvari non potest commodo con-
tractus, Andreol.contr.320.nu.26.Honded.cons.34 nu.
19.lib.2.

Secundò, quia ex defectu implementi, quod fuit
12 causa finalis contrahentium, potest quicunque con-
tractus etiam nominatus rescindi l. cum te 6. ibique
Glos.in verbo conveniat C.de pact. inter emptorem, &
venditorem l.si instituta 27.ff.de inof.testam.Larrea d.
allegat.26.nu.11.& 20. egomet latè mearum consult.fo-
rens.cap.53.num.4.& 5.Carena resol. 210. numer.8.9.
& 10. Cyriac.contr. 592. numer.84.& contr. 639.nu-
mer.24.

Tertiò, quia transactio est contractus ultrò citrò-
que obligatorius, sicut emptio, & venditio, & ideo
13 non potest pro una parte valere, & pro altera non,
& pro una parte claudicare, & pro altera sustineri,
Larrea ibid. numer. 13. vbi & alias rationes adducit,
concludens, quòd eo casu agi possit primæva actio-
ne, si non impleatur transactio, & ibi rectè respon-
det ad omnia contraria, quæ procedere possunt, quan-
do simpliciter transactum esset absque ulla reservatio-
ne, & conditione, hoc enim casu lis, & accusatio se-
14 mel transactione sopita non posset ex novo etiam utri-
usque transigentis consensu instaurari, & suscitari,
prout in his terminis est Text. expressus in l. si unus
28. §.pactus ne peteres vers. sed si pactum ff. de pact.
quem allegat Olea de cess.tit.8.q.1.nu.22.in fin.

Secundò, quia pluribus in locis adsunt statuta, quæ
propter partis offensæ remissionem, pacem, & tran-
sactionem, vel minuunt delictorum pænas, vel man-
dant non molestari posse, & si ea non adsint, saltem
15 hujusmodi transactiones, & remissiones habitæ fa-
ciliùs conducunt ad obtinendas compositiones, &
absolutiones cum fisco à superioribus, qui non so-
lent rescribere nisi prævia partis remissione, seu pace
obtenta, aut parte concordata, idem Clar. ubi su-
pra d.quaest.58.Novar.de gravam.Vassallor. lib. 1.gra-
vam. 12. ubi inquit in Regno Neapolitano cautum
16 esse, ne compositiones fiant absque partium offen-
sarum remissione, imò neque Principem posse face-
re gratiam partibus non concordatis, idem Novar.
gravam. 202.numer.3.eod.lib.1.Cyriac.contr.341.num.
10. ubi, quòd ita practicatur Mantuæ, sed vide ibi-
dem declarationem num. 24. & seqq. vide etiam R.P.
D. Io.Bapt.De Luca tit. de regalib.lib.2.disc.148.nu.
62. ubi plura Guazzin. ad defensam, defens. 34. cap.
3. num. 1. ubi probat, quòd compositio fieri non
17 potest, nisi pars priùs fuerit concordata per l. 1. C. de
precibus Imperat. & quòd aliter facta nec delinquen-
ti suffragatur sine ejusdem offensi consensu expresso,
18 ita ut tacitus resultans ex scientia, & notitia compo-
sitionis minimè suffragetur, Capic.Latr.decis.71.num.
10. quoad interesse tamen fisci ratione publicæ
vindictæ suffragaretur, quia talis compositio facta
cum fisco etiam sine consensu querelantis succedit
loco pænæ, & parit exceptionem rei transactæ, & fi-
nitæ quoad pænas, & molestias, quas importaret
causa criminalis, remissas per compositionem ad tex.
in cap. de his crim. de accus. l. licet §. fin. vers. sed si
absolutus ff. de naut. caup. & stab. cum alijs relatis
per Rotam decis. 97.numer.2.part.15.rec. & in pænis,
& mulctis pecuniarijs fisco debitis pro delictis, quòd
possit Iudex super illis transigere, post Peregr. de
jure fisci lib. 4. tit. 8. numer. 19. tradit Barbat. de di-
vis. fruct. part. 1. cap. 13. numer. 66. hoc facere posse
absque partis remissione, & quòd Princeps volens
admittere partem ad compositionem solet rescribere
sine præjudicio partis offensæ, juxta legem finalem C.
de sententiam pass.l. rescripta in fin. C. de precib. Imperat.
offerr. cum DD.ubi Guazzin.relat. d. defens.34.cap.
3. numer. 4.ubi nume. 5. & seqq. limitat nisi offensus
fuerit incognitus, Novar. d.gravam. 12. numer.4. vel
nisi obstinatè recusaret præstare cõsensum, quia tunc
non habita remissione, neque parte concordata po-
test ad compositionem admitti, idem Guazz.in d.cap.
3. numer. 4. imò cogi ad pacem faciendam, ut inquit
Thesaur. jun. lib. 4. quaest.26. num. 5.vers. verum ego,
Francisc. Maria Prat. in annot. ad Pascal. de patr.
potest. lib. 4. cap. 7. sub nu. 22. vers. sed in contrarium
19 fol. mihi 412. solutis tamen damnis, expensis, & in-
teresse arbitrio Iudicis; idem Prat. loco citat. vel de-
mum si offensio non esset realis, tunc enim fieri pos-
20 set compositio etiam parte non remittente, ut no-
tat pluribus citat. idem Novar. d. gravam.
12. numer. 5. Sed ubi offensio fuit realis, quia
læsus fuit principalis, ex vulnere scilicet debilitatus,
vel de filijs, & uxore, quibus interfectus est pater,
vel maritus, qui victum eis parabat suis laboribus, &
industria, vel de eo, cui furtum factum fuit, tunc nisi
21 concordata parte, Principem non posse componere,
vel

vel facere gratiam de delicto, inquit *Cyriac. d. contr. 341.nu.24.* ubi inquit ita esse intelligendos Doctores in istis casibus.

Verba itaque legis sunt, *Transigere, vel pacisci de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non est; In alijs autem publicis criminibus, quæ sanguinis pœnam non ingerunt, transigere non licet citra falsi accusationem*; & omissa horum verborum va-
22 ria, ac multiplici scribentium interpretatione, quam affert idem *Marc. Ant. del Rio in repet. ejusdem legis*, dico cum eo communem esse sententiam verbis eiusdem legis purè insistendo, quòd in quocunque crimine pœnam sanguinis ingerente, licita, & permissa est inter offensum, vel si hic mortuus sit, ejus hæredes, vel consanguineos ex una, & inter ipsum delinquentem ex altera parte pax, remissio, concordia, seu transactio, & tam gratis, quàm mediante pretio, vel pecunia, & tam ante querelam, & accusationem institutam, quàm ea pendente, ita per *Text.* allegatum omnes DD. concludunt, *& gloss. in fine ejusdem legis*, duobus versiculis totam ejus summam, & substantiam comprehendit,

Sanguinis in pœnis ni mœchus transigit omnis,
In reliquis nulli liceat nisi crimine falsi.

Et ratio vera, & realis est, quia cuilibet licitum
23 est, sanguinem suum qualitercunque redimere, ad hoc enim impulit omnia honesta ratio expediendæ salutis. ut in *l. 1. ff. de bonis eorum, qui ante sententiam mortem sibi consc.* cujus verba sunt: *In capitalibus criminibus à Principibus decretum est, non nocere ei, qui adversarium corruperit, nam ignoscendum censuerunt ei, qui sanguinem suum qualitercunque redemptum voluerit, & l. vltim. ff. de pravaric.* & per istam rationem ita concludunt *DD. in d. l. transigere, ubi Bald. Bart. Castrens. Angel. Salicet. Fulgos. Alex. Iason, Purpurat. Alciat. Padilla*, & cæteri relati à *Marc. Ant. del Rio in repet. ejusdem legis nu. 35. Cuiac. in l. 8. ff. de transf. Gomez. var. resol. tit. de delict. cap. 3. num. 54. Arnold. Vin. hoc tit. cap. 7. sub num. 2. vers. ratio autem, Valeron. de transf. tit. 3. quæst. 5. num. 2. & 3. Gaill. de pac. public. cap. 11. numer. 15. & 16.* inter ejusdem observat. *Cabedo decis. Lusitan. 113. num. 4. p. 1.* ubi inquit, accusato licere transigere in his criminibus pro redimenda vita, aut statu, aut pœna san-
24 guinis, accusatori verò pro evitanda pœna talionis, & calumniæ, ad quam tenetur si non probet, juxtà *Tex. in l. 1. C. de accusat. & l. 1. C. de calumn.*

Quæ conclusio procedit non solùm in publicia delictis, sed etiam in privatis, dummodò ex his pœna
25 sanguinis infligatur, quia non titulus criminis, sed qualitas pœnæ inspicienda est, juxta *Tex. in l. quod statum ff. de pæn.* & ita scripserunt *Cyn. Iason, & Gomez*, quos sequitur *Padilla in d. l. transigere numer. 7.* plurimos congerit *Marc. Ant. del Rio in repetit. ejusdem legis num. 167.* ubi inquit, hanc esse communem opinionem, *Cabedo decis. Lusitan. 113. nu. 1. pare. 1.* ubi inquit, quòd pacisci verè potest, seu gratia ac-
26 cusatio remittitur omnibus delictis tam publicis, quàm privatis, sive irrogent pœnam sanguinis, sive non, & tam ante acceptam accusationem, quàm post, & coram Iudice, quàm in actis, & per scripturam publicam, *ibidem nu. 2.*

In cæteris verò criminibus tam publicis, quàm privatis non irrogantibus pœnam sanguinis non li-
27 cet transigere, quia cessat illa causa transigendi, scilicet in accusatore metus pœnæ talionis, & ideo turpiter facit, qui pro pecunia desistit ab accusatione justa, & prosecutione vindictæ publicæ, & ideo accusator poterit repetere crimen, modò refundat prius pretium, quod accepit, & redeat intra triginta dies de jure communi *l. aut privatim §. final. ff. ad S.C. Turpill.* aut intra decem ex ordin. Lusitan. ut inquit *Cabedo d. decis. Lus. 113. num. 8. part. 1.* & ea facta ante accusationem institutam nullius est momenti, ideo-
28 que is, qui transigit, potest, non obstante transactione, accusationem instituere, ne crimina maneant impunita *l. 2. §. si is cuius ff. de sepulch. viol. & ibi gloss. in verbo nolit, Bart. in l. maritus §. si negaverit nu. 2. & seqq. ff. ad l. Iuliam de adult. gloss. in l. jurisgentium §. si paciscar in verbo non liceat ff. de pac. Gaill. de pac. publ. c. 11. nu. 17.*

Clarus verò *d.* citata sæpius *quæst. 58.* indistinctè tenet in criminalibus transactiones de consuetudine
29 valere ante accusationem institutam, & ita in usu forensi observari tradit idem *Gaill.* loco proximè citato.

Pœna autem sanguinis, de qua hîc in Textu, quæ-
30 nam sit, non satis constat apud Doctores, alij enim voluerunt eam esse dumtaxat, quæ non nisi naturalem mortem, seu ultimum supplicium infligit, inter quos fuerunt *Conan. comm. jur. lib. 5. cap. 7. Brechæus in l. licet 103. ff. de verb. signif. Brisson. in lib. singul. ad l. Iuliam de adult. fol. 180. Cujac. lib. 6. observ. cap. 31. Bosf. in prax. crim. tit. de coit. dam. & punib.* & videtur placuisse *Accursio in d. l. transigere in gloss. verbo capitali*, ut animadvertit *Curt. sen. ibid. num. 3.* & idem *Marc. Ant. del Rio ibidem num. 36.* qui omnes supradictos sequitur, scribens, quòd sibi videtur hæc sententia verior folijs Sibillæ, & eandem sententiam tenet quoque *Ugo Donellus in d. l. transigere num 43. & 44.* cum alijs relatis à *Valeron. de transf. tit. 3. quæst. 5. num. 4.* quibus Doctoribus placuit ea ratio, quòd in jure pro pœna sanguinis Imperatores non aliam susceperunt, quàm pœnam mortis, prout in *l. in omnibus vlt. ff. de pravaricat. & in l. 1. ff. de bon. eorum &c. & in l. final. §. final. C. de Iudæis, & Cœlic.* & quòd nulla sunt publica crimina, quæ ingerunt pœnam sanguinis nisi ea, quæ mortis pœnam continent, ut volunt *Ugo Donellus loc. citat. Valeron. ubi supra.*

Alij verò tenuerunt sub pœna sanguinis compre-
31 hendi non solùm pœnam capitis, sed etiam quamlibet aliam pœnam corporalem, & hi fuerunt *Bart. Bald. Curt. sen. Purpur. Sichard.* hic, & *Gomez. var. resol. d. c. 3. num. 54.* quibus assentior, nam pœna mu-
32 tilationis membri æquiparatur morti, secundùm *Bald.* hic, quem sequitur *Sichard.* & idem tenent *Cyn. Faber, Alberic. Castr.* & alij Doctores, quos sequitur *Cassan. in consuetud. Burgundiæ fol. 56. num. 129.* in legibus enim, vel statutis, ubi fit mentio de pœna capitali, intelligitur semper de mitiori, quinimò & capitalis pœna dicitur, quæ non tantùm vitam,
33 sed & quæ solam Civitatem, vel libertatem adimit, *Marant. in specul. 4. §. Iudex distinct. 1. num. 63. & distinct. 2. numer. 1. & 6. Clar. lib. 5. §. final. quæst. 75. Menoch. de arbitr. judic. cent 3. cas. 263.* & hanc opinionem verissimam dicit *Mar. Ant. del Rio in d. l. transigere num. 101.* licèt plerumque in jure nostro capitalis pœnæ appellatione, propriè, & strictè ultimi supplicij pœna significetur *l. 1. ff. de effract. l. 4. & l. respiciendo ff. de pæn.*

Marc. Ant. verò *del Rio in d. l. transigere num. 44.* defendere conatur pœnam mutilationis membri
34 non esse veram mortis pœnam, nec capitalem, nec etiam morti comparabilem, & movetur ea ratione, quia licèt membrum abscissum moriatur, ipse tamen

homo superstes manet, consequenter hæc pœna non est inter eas connumeranda, quæ mortis pœnam ingerunt, ut probat quoque *Arnol. Vinn. de transact. cap.7.sub num.13.Menoch.de arbitr. quæst. 86. num.9. & seq.* quem sequitur idem *Del Rio*, ubi proximè, qui respondet *ad §. ad hæc prohibemus, Auth. de collat. 9. & ad l. licet 103. ff. de verb. signif.* ipse tamen in margine fatetur hanc suam sententiam esse contra communem, prout re vera omnes ferè Doctores concludunt.

35 Sunt etiam aliqui, qui hanc legem extenderunt ad pœnam quoque fustigationis, ut scripserunt *Alex. Salicet. Purpur. Curt. sen. Rimin. Padilla, & Alciat. in d. l. transigere, Clar.lib.5. sent.§.fin.quæst.*58.quamquam contrarium, & meliùs tenuerint *Bald. Corn. Roman. Claud. in ead. l.* & alij, quos sequitur idem *Del Rio ibidem num.* 41. ubi probat fustium pœnam

36 non esse capitalem, idcirco non comprehendi sub regula textus, qui loquitur de capitalibus tantùm suppliciis, nisi pœna fustium esset mortalis, prout olim ex *l.12.sabul.* erat ea, quæ infligebatur illis qui de famosis criminibus erant damnati, ut bene probat idem *Del Rio num.* 42. & 43. concludens, quòd hodie apud Christianos quælibet fustium pœna non ingerit mortem.

37 In crimine falsi transactionem permittere videtur textus in illis verbis *citra falsi accusationem*, ut voluerunt *Cujac.li.6.obser.cap.11.Govean.lib.1.var.lect.cap.30.* hoc enim crimen videtur à regula exceptum, ut scilicet in criminibus non capitalibus transigere non liceat citra falsi accusationem, hoc est *præter*, alios congerit *Valer. de transact.tit.3.quæst.5.nu.44.*

38 Contrariam sententiam amplexi sunt *Ant.Fab.lib.2.conject.cap.20.Hotoman.qq.illustr.cap.21.Alciat.& Douell.in d.l.transigere*, accipiendo verbum *citra*, pro sive, idest subjaceat pœnæ falsi, qui contra legem transegerit in delictis, quibus non irrogatur pœna sanguinis, vel in accusatione falsi.

39 Prima sententia videtur verior ex quo pœna pro falsitate est arbitraria, quæ potest extendi usque ad mortem, *Menoch. de arbitr. libr. 1. quæst.* 86. *num.* 5. & 20. *Gomez. var. resol. tom. 3. cap. 6.nn.* 8. *Larrea alleg. fiscal.* 97. *num.* 10. qui *numer.*11. ponderat *Text. in l. ubi 22. ad l. Cornel. de falsis*, ibi post probationem supplicio capitali, si id exigat magnitudo commissi, vel deportatione ei, qui falsum commiserit, imminente, & ideo ex hoc rectè probat admitti transactionem in crimine falsi, quia ex arbitrio Judicis, vel ex qualitate commissi potest imponi pœna mortis, & consequenter intrat regula, de qua in criminibus, quæ sanguinis pœnam ingerunt, licèt hanc rationem minimè probet *Valeron. de transf. tit. 3.d. quæst. 5. nume.* 47. sed eam potiùs, quæ desumitur ex eo, quòd exceptio debet esse de regula, & proinde dum textus excipit crimen falsi, videtur illud ponere inter crimina, quæ sanguinis pœnam irrogant, & hæc sententia procedit quoque in mandante, & consilium dante, ut falsum fiat, *Del Rio in d.l.nu.164.& 165.*

40 Non etiam inter crimina sanguinaria deportatio adnumerari debet, quam toto gradu à mortis pœna distinguì, dixit *Arnol. Vinn. de transf. cap. 7. num. 13. per l. capitalium 28. §. 1. ff. de pæn.* nec pœna infamiæ,

41 quæ non nisi impropriè capitalis dicitur *l. licet 103. ff. de verb. signif.* cum alijs per *Valeron. de transf. tit. 3. d. quæst. 5. numer.* 5. in pœnis autem propria significatio spectanda est, ut inquit idem *Vinn. loco cit.*

42 nec pariter pœna perpetui carceris capitalis est, cùm nec mortem ingerat, nec sanguinis sit, & consequenter in his causis non erit licita transactio, *Arnol.Vinn. d. cap. 7. sub eodem num.13.* sicut & injuria-

43 rum, furtique delicta, pacto, aut transactione remitti possunt ex *l.12.1abul.Vvesemb.consl.* 142.*n.45.Valeron. de transf.d.quæst.5.nu.57.*

In crimine autem adulterij non valet transactio,

44 cùm à regula, quæ de criminibus capitalibus transigere permittit, excipiatur adulterium *d. l. transigere* 18. ibi, *excepto adulterio*, licèt enim illud sit crimen

45 capitale, & de jure communi pro eo imposita sit pœna mortis, secundùm Constantini decretum *in l. quamvis 30. C. ad l. Iuliam de adulteriis in fine*, ibi, *sacrilegos autem nuptiarum gladio puniri oportet*, & *instit. tit. de publ. jud. §. item l. Iulia de adulterijs*, ubi dicitur temerarius alienarum nuptiarum gladio pu-

46 niri, & in *dicta lege transigere*, ea verba *excepto adulterio*, posuisse Tribunianum, docuit *Fachin. contr. jur.lib. 1. cap.* 8. sequutus *Iacob. Cujac. lib. 6. obser. cap. 11. & lib. 19. cap. penult.* quod absolutè negat, & divinationem hanc esse appellat *Del Rio in repet. d. l. numer.* 111. & an olim, & quo tempore capitalis pœna in usu esse cœperit, latissimè tractat idem *Del Rio in d. l. transigere à num.* 85. *cum pluribus seqq.* & an omni tempore fuerit capitale crimen videndus *Carol. Annibal. Fabrot.in hac ead.l.exercit.12. & Ant.Fabr. de conject. lib. 2. c. 20. colum. 2. Vermigliol. consl. 123. num. 11.* ubi quòd adulterij pœnæ corporales *in* desuetudinem abierunt, & hodie non imponitur nisi pœna pecuniaria. Nihilominus super eo licita non est transactio, ut expressè colligitur ex littera ejusdem *Textus in d. l. transigere*, idem probat *Text. in l. de crimine, de adulter. Cabed.decis.Lusit.113.nu.7.par.1.* neque gratuita pactio, ut rectè contradicentes refellit *Del Rio in d. l. transigere nn.*124.

Ratio autè hujus exceptionis non adducitur à *Textu*, neque à *Glossa in d. l. transigere*, quæ secundùm *Pa-*

47 *dillam* non curavit hujus rei rationem disquirere, *Cynus* verò, *Bart. & Alberic.* scripserunt hoc procedere ex gravitate, & immanitate delicti, sed hæc ratio falsa reprobata fuit à *Ioanne Corasio lib.2.miscell.cap.* 2. scribens, quòd multa sunt crimina adulterio graviora.

Alij voluerunt, hoc inductum fuisse favore ma-

48 trimonij, & castitatis, ne fieret turbatio sanguinis, & ne committeretur sordida proles cum nobilitatis specie, unde clari natales deturparentur, quam rationem esse communem post *Mantuam, & Alciatum*, docet *Clar.d.quæst.58. vers. excipitur, Sichard. tit. de transact.in d.l.transigere nu.11.*

Alia ratio fuit *Bartoli, Baldi, & Gregorij Tholosan.*

49 ne maritus in crimen lenocinij incideret, quam uti probabiliorem secuti sunt *Conan. Coras. Brisson.* & alij, quos affert *Del Rio ubi supra num.* 79. & meliorem esse dicit *Bajard. ad Clar. d. q.58. numer. 20.Carol. Ant. Fabrot. exercit. 12. super interpret. hujus legis, Larrea allegat. fiscal.97. num.6.Cujacius verò in comment. ad l. 8. ff. de transact.* alia movetur ratione, quòd scilicet adulterium esset crimen non capitale ex lege Iulia, & licèt postea factum fuerit capitale, illud tamen remansit, sicut de cæteris sui origine non capitalibus.

Ultima fuit *Fulgosij* dicentis, non omnium, quæ à majoribus nostris tradita sunt, ratio reddi potest, & demum postquam undecim rationea conglomeraverit idem *Del Rio in repetit. ejusdem legis num.83.* dixit, ego censeo, hoc esse refugium miserorum, & ignaviæ solatium, laborandumque puto, ut illam inveniamus, sed hæc quæso puris Theoricis relinquamus, non nobis,

nobis, qui Theoricam sine practica parùm, aut ni-
hil valere sæpe sæpius comperimus, ut enim inquir
Hieron. Cagnol. in repet. l. 2. C. de rescind. vend. num.
50 1. practica est vera legum intellectrix in scholis enim
51 degluriuntur leges, in Palatijs digeruntur, dictum est
Baldi solemne *in l. Æmilius ff. de min. & in cap. 1.*
de feud. fin. culp. non amit. quod sequuntur *Osasc. in*
proœm. decis. numer. 14. Io. Ant. ab Ecclesia obs. fo-
rens. 2. num. 10. Cotta memorial. in verbo practica, ubi
post *Lanc. Dec.* ponderat verbum *deglutiuntur*, quod
propriè avidorum est, ut in lectionibus Divinis pa-
tet, cùm exurgerent homines in nos, fortè vivos de-
glutissent nos, ea assiduo enim, & quotidiano usu
illa constat, & experientia facit artem *Philosoph.*
in princ. metaphysicis, rerumque magistra dicitur *cap.*
quam sit, &c. cupientes de elect. in sexto, ideo vera
interpretatio à practica sumitur, ut tradit *Dec. cons.*
11. colum. 6. & cons. 286. colum. 1. Asin. in praxi Iudi-
ciar. §. 22. cap. 16. limit. 3. num. 2. ubi quòd practica
est legitima legum, & statutorum interpres, *Osasc.*
ubi supra *in proœm. decis. sub nu. 14.* refert dictum *Ci-*
ceronis lib. 1. cap. 22. dicentis, ut nec Medici, nec Im-
peratores, nec Oratores quamuis artis præcepta per-
ceperint, quicquam magna laude dignum sine usu,
& exercitatione consequi possunt.

Supradicta verò conclusio, ut non liceat transige-
re super crimine adulterij, nec aliquid in pactum de-
ducere *d. l. transigere C. de transf. Rota decis. 164. num.*
6. par. 5. rec. limitatur pluribus modis, & primò quando
52 est imposita pæna, seu condemnatio sequuta, quia
tunc licita est transactio, *Bart. in d. l. transigere nu. 13.* &
ibi *Purpur. nu. 71.* communem dicit, sequitur *Clar. §.*
fin. d. quæst. 58. sub vers. excipitur, Gabriel. cons. 172. num.
43. & 44. lib. 1.

Limitatur secundò de consuetudine, & stylo, qui
53 est, ut non rejiciantur transactiones, & remissiones
factæ à maritis de adulterio, & ita in contingentia fa-
cti pluries se vidisse testatur idem *Clar.* ubi proximè,
qui ex *Papon. lib. 22. tit. 9. arrest. 12.* scribit, quòd quan-
documque maritus remittit ante sententiam, mulier
non punitor, & quod ita fuit judicatum per Parlamen-
tum Tholosanum.

Limitatur tertiò, quando de adulterio constat per
54 depositionem testium, ut tunc possit fieri transactio,
remittendo maritus injuriam, & pænam separationis
Thori, ac uxorem ad societatem conjugalem revoca-
re, non autem remittere pænam amissionis dotis, &
hoc non est pactum, nec conventio in pretium ve-
niæ, & reconciliationis, sed modificata remissio de
jure licita, ut ex *Sanchez. de matrim. lib. 10. disp. 8.*
num. 22. Surd. de alim. tit. 7. quæst. 16. num. 83. vers.
hoc casu Farinac. de delict. quæst. 142. numer. 73. di-
xit *Rota d. decis. 164. nu. 7. par. 5. rec.* ubi *nu. 8.* dictum
fuit, transactionem factam super adulterio cum ipsa
uxore adultera cum præsentia, & auctoritate Judicis
causæ criminis adulterij, & cum consensu patris susti-
neri absque alijs solemnitatibus.

Limitatur quartò quoad iram, & rancorem animi,
55 non quoad impediendum processum, *Surd. de alim.*
tit. 7. quæst. 16. num. 78. & seqq. M. Anton. del Rio in
repet. hujus legis nu. 125. ubi inquit, quòd hoc modo pax
super adulterio fieri potest, quia hæc nihil aliud est,
quàm remissio quædam injuriæ, qua rancor, & ita ani-
mi tollitur, *Farinac. de delict. d. quæst. 142. num. 72. &*
73. ubi ex eodem *Sanchez. & Surd.* tenet transactio-
nem valere inter virum, & uxorem adulteram quoad
odium, & rancorem sine præjudicio interesse civilis,
& amissionis dotis.

Limitatur quintò denique in adulterio præsum-
56 pto, & ficto, in quo licita est transactio, etiam ad im-
pediendum processum, *Surd. d. quæst. 16. n. 79.* & ex no-
vellarum jure *§. pen. auth. ut licet matri, & aviæ coll. 8.*
communiter receptum esse scribit idem *Del Rio* ubi
supra *nu. 127.*

His consequenter dicendum est adulterij exemplo,
quod expressè in hac lege exceptum esse legimus, cen-
57 seri quoque excepta crimina raptus, & stupri cum
gravi aliqua qualitate commissi, veluti atrociora a-
dulterio, quia in illis non tantùm eadem, sed imò
major ratio, & gravitas intervenit, unde super illis,
nec transigere licet, nec pacisci, prout hanc esse
veriorem, & receptiorem pluribus rationibus sustinet
Del Rio ibidem numer. 114. quam sequitur quoque
Valeron. de transf. tit. 3. d. quæst. 5. numer. 24. & 25.
ubi reprehendit *Tiorum in compendio decis. part. 3.*
sect. 3. vers. raptor, qui volebat excusare ab ordinaria
pæna capitis quendam, qui mandato alterius mulierẽ
rapuerat, eò, quia mandans facta compositione cum
parte remissionem injuriæ ab ea obtinuerat, dicens,
hujusmodi compositionem, aut remissionem pæ-
nam ordinariam mandatarij extenuare minimè pos-
se.

Eadem, imò & majori ratione propter magnitu-
dinem pænæ excepta quoque haberi debent crimina,
licèt sint capitalia, lesæ scilicet Majestatis Divinæ,
58 & humanæ, incestus, sodomiæ, proditorij homici-
dij, Blasphemiæ, Assassinij, & generaliter omnia
delicta valde enormia, & ut vocant qualificata, ut
de eis nullatenus quoque transigi permittatur, & si
transactio fiat, nihilominus non liberetur transigens
ab inquisitione, nec ab ulteriori processu, nec à
pæna ordinaria delicti, de quibus omnibus idem
Del Rio ubi supra num. 53. & 54. & Valeron. d. tit.
3. quæst. 5. num. 29. Farinac. de hæresi quæst. 197.
num. 23. Barbat. de divisione fructuum part. 1. cap. 13.
num. 70. & alij ab eis relati, argumentum enim à
59 majoritate rationis deductum est in jure validissimum
ad *Tex. in l. penul. C. de necess. hæred. ibique Gloss. in*
verbo cum tamen, latè *Aug. Barbos. loc. com. argum.*
jur. loco 68. num. 1. & seq. & loco 75. Rota decis. 165.
num. 3. part. 16. rec. & quamvis in crimine raptus tran-
60 sigi posse per parentes post judicium perfectum, &
reum condemnatum absque incursu pænæ *l. 1. C. de*
rapt. virg. quicquid sit ante judicium peractum, &
reum condemnatum, scripserit *Gabriel. cons. 172. nu.*
43. vol. 1. quem sequitur *Bajard. ad Clar. quæst. 58.*
61 *num. 21.* attamen hoc intelligendum venit respectu
injuriæ, & rancoris, & sic pro mala animi affectio-
ne dumtaxat remittenda, quæ in quocunque crimi-
ne post judicium publicum finitum, & reum pænâ
affectum potest remitti, aboleri, & extingui tam ab
alijs, quàm etiam ab ipsis parentibus, qui & hoc ca-
su possunt etiam pro filia invita injuriam remittere,
& pacem facere, *Gabriel. d. cons. 172. num. 44. libr. 1.*
& de patre, quòd possit transigere pro filio etiam
emancipato accusato, vel accusando, latè *Ant. de*
Padilla in hac l. nu. 20. & seqq.

Illud verò admonendi sumus, quòd tutor de morte
62 patris pupilli non potest transigere, quando homici-
dium est certum, & de homicida per veras constat
probationes, *Avendan. de exeq. mand. part. 2. cap.*
10. in fin. sicut nec Civitas potest remissionem face-
63 re, quando de violentia, & injuria liquidò constat,
Avendan. ibid. d. cap. 10. in fin.

Præterea opportunè etiam quæritur hoc loco, an su-
per futuris delictis licita sit pactio, aut transactio, nam

quæ supra mox diximus respiciunt commissa delicta, non verò committenda, & juris certa conclusio est, quòd super futuris delictis neque pacisci, neque
64 transigere licet, quia aliàs hoc modo delicta remanerent impunita *l. si unus 27. §. illud ff. de pact. l. in commodato 17. ff. commod. l. contractus 23. ff. de reg. jur. l. 1. §. illud 7. ff. depos. l. convenire ff. de pact. dotal. Valeron. de transact. tit. 3. quæst. 5. num. 62.* ubi inquit, neminem admitti posse ad cavendum, ut impunè in futurum delinquatur, cùm nemo jus publicum remittere possit, quare & in ultimis voluntatibus eadem prohibitio locum obtinet *l. ita autem 5. §. Iulianus*, aliàs *l. quidam decedens 6. ff. de adm. Tut.*

Hinc est, quòd Bajulus non potest transigere cum
65 dominis animalium pro pæna futura damnorum, quia delictum, & dolus futurus non potest remitti, ne detur occasio delinquendi, *Angel. Scialoju de for. compot. cap. 26. nu. 40.*

Hinc remissio per Testatorem tutori facta, vel
66 per alium cuicunque administratori non extenditur ad liberandum illum à futuro dolo, vel lata culpa, talis enim liberatio non includit dolum, nec reliquatus restitutionem, sed per eam censetur dumtaxat remissa scrupulosa redditio, aut quædam negligentia, & socordia, quæ tamen non sit talis, quæ dolo comparetur *l. si servus vetitus ff. de leg. 1. Munoz. de ratioc. administr. cap. 5. sub num 13. 15. & 16. & seqq. Cyriac. contr. 73. num. 28. Carona resol. 186. num. 1. & 2. Rota coram Arguelles decis. 91. num. 13. & 14.* alios affert *Valeron. de transact. tit. 3. quæst. 5. num. 65. Cancer. variar. resol. part. 1. cap. 7. de tut. num. 86.* ubi ampliat, etiamsi testator tutori legaverit omne id, in
67 quo tutelæ occasione condemnari contigerit, quia tale legatum non liberat eum ab his, quæ dolo gessit, nec à reliquorum restitutione, quod procedit etiamsi talis remissio juramenti Religione esset confirmata, ut probat *Munoz. de ratioc. d. cap. 5. n. 9. Cyriac. d. contr. 73. nu. 24. & seqq.*

Hinc quoque pactum in donatione appositum de
68 ea non revocando etiam in casu ingratitudinis non valet, & eo non obstante revocari posset, si ingratitudo postea succedat *l. 1. C. de revoc. donat. Gomez. var. resol. tom. 2. cap. 4. sub num. 14. vers. item adde, Valeron. ubi supra num. 64. Passarel. de donat. lib. 1. quæst. 4. nu. 29.* ubi inquit, quòd omnia jura ingratitudinem veluti pessimum humanæ societatis venenum probè oderunt, quodque *Nero* sanxit, ut testamenta ingratorum in Principem tanquam maximi criminis reorum pertinerent ad fiscum *Teste Suetonio* in ejus vita.

Et ratio prædictorum est, quia dolus verus futurus
69 nequaquam remitti potest, quia præberet ansam delinquendi contra responsum *d. l. convenire ff. de pact. dotal.* ut scribit *Cancer. var. resol. lib. 1. cap. 7. de Tut. sub num. 87. Carena d. resol. 185. sub num. 2. Arguelles decis. 91. num. 13. & 14.* optimè *Saboll. in sum. divers. tract. in § dolus nu. 8.* ubi quòd nec per juramentum remitti potest quoad publicum interesse, vel ad publicam vindictam, secus quoad interesse privatum jurantis, ut in *vers. quòd dolus futurus, Menoch. de arbitr. lib. 2. cent. 4. cas. 337. nu. 13. & 14.* ubi eandem adducit rationem, quia quælibet remissio, & securitas concessa non extenditur ad delicta futura, quicquid sit respectu doli, aut delicti præteriti, qui potest ex-
70 presè remitti *l. si quis rationes ff. de liberat. leg. l. quidam decedens ff. de administ. Tut. Cancer. ubi supra d. cap. 6. n. 87. Caball. resol. crim. cas. 115. n. 8. Menoch. d. cas. 337. num. 14.*

Non obstat *Tex. in c. quemadmodum §. illud, de jur. jur.* dum probat, pactum à marito factum de non
71 accusanda uxore de adulterio, si juramento fuerit confirmatum, efficere ne maritus separationem thori violati intentare possit, quia omisso, quòd ibi *Glossa* in verbo *crimine* intelligit Textum de præterito adulterio, prout eam secuti sunt *Innoc. Imol. & Ancharan.* licèt perperam dicat *Valeron. d. quæst. 5. nume. 67.* & omissa etiam eorum sententia, qui dixerunt in eo
72 Textu datum fuisse consilium, non autem præceptum propter verbum *Tutius*, quod ad consilium refertur, quam improbat *Valeron. d. cap. 5. numer. 68.* pariter, & omissa alia exceptione *Angusiani contr. 21. num. 20.* quem refert *ibidem Valeron.* qui defendebat
73 valere juramentum speciale de non accusanda uxore adultera, nec ex eo dari occasionem delinquendi, quia attento jure canonico, & tempore, *d. c. quemadmodum* poterat mulier alijs opportunis remedijs ad pænitentiam peragendam denunciari, vel à parentibus, & consanguineis criminaliter accusari, quam interpretationem respuit *ibid. Valeron.* Verior ab eo
74 existimatur sententia, & quidem rectè, ut dispositio *Textus* procedat quoad accusationem criminalem, seu denunciationem judicialem adulterij ad pænam infligendam, quæ, non obstante juramento, proponi potest, ne alioqui detur occasio delinquendi, & impediatur via publicæ vindictæ, secus verò quoad ci-
75 vilem, & privatam actionem agendi ad separationem thori, quæ intentari si vetatur propter juramenti Religionem, hoc fit absque offensione publici juris, & hoc modo salvatur juramenti observantia respectu scilicet civilis actionis, non autem criminalis, prout latè hanc distinctionem ab objectis defendit idem *Valeron. d. q. nu. 69. & 70.*

Tandem super eo, quod diximus suprà, posse Iudicem, non obstante remissione facta à parte offensa, judicium instituere, & continuare usque ad pænas per leges, & statuta inflictas, & ad condemnationem, & earum executionem procedere, & devenire, animadvertendum est, quòd in casibus, in quibus Judex potest dictas pænas condemnatorum percipere, & exigere lata sententia, ut in Regnis Hispaniarum,
76 & ea per appellationem suspensa, poterit quoque super rata, & parte sua cum parte condemnata transigere, *Avendan. de exeq. mand. par. 1. cap. 18. num. 8.* ubi rationes assignat. Nullatenus verò Episcopi possunt super criminibus, & eorum pænis componere, &
77 transigere absque labe avaritiæ, dum hodie ex *Sacro Concilio Tridentino* pænæ in pios usus erogari debeãt, *Seraph. Massin. de confisc. quæst. 2. num. 37. Sperell. decis. 116. num. 90.* & quando Episcopus compositiones admittere valeat, vel non, latè videndus *Ricc. var. resol. tom. 2. par. 4. resol. 118. & seqq.*

Illud pariter est etiam observandum, quòd in deli-
78 ctis, de quibus supra dictum est, non esse licitum transigere, si in illis transigatur, aut paciscatur cum auctoritate Superioris, transigens excusatur à pæna, ita concludit, post plures Textus, quos allegat *Francis. Marc. decis. Delphinat. quæst. 663. par. 1.*

ARGVMENTVM.

Compositio, seu transactio facta cum fisco, vel parte, an & quando inducat delicti probationem, sufficientem ad torquendum, vel condemnandum.

SVMMA.

SVMMARIVM.

1 *Compositio, seu transactio facta cum fisco, seu parte, non inducit confessionem delicti, quando fit super crimine transigibili, sicut si super non transigibili.*

Contrarium, quòd de consuetudine non inducat confessionem delicti quamvis facta super quocunque crimine nu.2.& 3.

4 *Compositio facta super casu licito cum fisco, vel parte non facit indicium ad torturam.*

In casu verò illicito non inducit confessionem sufficientem ad condemnandum, sed tantummodò ad torquendum nu.5.

6 *Transigens in casu illicito cum fisco, vel parte, & producens in actis instrumentum transactionis, fatetur ex tali productione delictum, quæ confessio potens est tunc non solùm ad torquendum, sed etiam ad condemnandum, quicquid aliter diceretur si à fisco productum fuisset.*

Contrarium verius nu.7.

8 *Producens scripturam eatenus fatetur contenta in illa, quatenus scriptura de jure probet.*

9 *Compositio facta gratuitò in quocunque casu nullam facit delicti probationem.*

Amplia etiamsi facta fuisset mediante pecunia, sed ab aliquo tertio non habente mandatum, vel etiam ab ipso patre cum filio inquisito nu.10.

Item, & quando non constaret de corpore delicti numer.11.

Vel esset facta cum solita clausula ad se eximendum, & liberandum a molestationibus curiæ, & fisci numer.12.

Quamvis datum esset, vel promissum, ut à pœna liberaretur num.13.

14 *Transigens civiliter super aliqua re, non fatetur talem rem esse de juribus adversarij, quando se componit ad effectum se redimendi à vexationibus, & sumptibus litis.*

Amplia, ut nu.15.& 16.

17 *Transigens absque expressione faciendi ex causa se redimendi à molestijs, & litibus fatetur debitum.*

Contraria sententia est verior, cùm sufficiat, ut compositio potuerit fieri ad redimendum a vexatione n.18.

19 *Bannitus supplicans Principi pro restitutione non censetur fateri delictum.*

Declara, ut nu.20.

QVÆSTIO LVII.

COmmunis est, & ab omnibus Doctoribus tradita distinctio, quòd compositio, seu transactio
facta cum fisco, seu parte, nullam inducit delicti, super
1 quo transigitur, confessionem, si ea fiat super crimine transigibili, seu casu à jure permisso, secus si super crimine, & casu non transigibili *l.fin.ff.de pravaric.l.1.& 2.ff.de his, qui sibi mort.consciv. l. quoniam ff. de his, qui not. infam. l. non damnatos C.ex quib.caus.infam irrog.l.in fisci causis ff.de jure fisci. l.ejus qui. & l. Imperator ff.eodem*, latè *Ant.Gabriel.tit.de criminalibus conclus.2. nu.1.& seqq.Farinac.in proœm.par.1. de inquis.quæst.5.nu.18.Fontanella de pactis nupt. claus.4. Gloss.10.part.1.nu.81.& 82.Schrader.de feudis 2.part.9. prin.sect.13 nu.164.*

Verùm hæc distinctio hodie cessat de generali consuetudine Italiæ, secundùm quam licet transigere su-
2 per quocunque crimine tam de jure transigibili, quàm
non transigibili, ut notavit *Clar.in pract.crimin.§.fin. qu.58. vers.secunda regula in fine*, quem sequuntur *Caball. resol.criminal.cas.74.nu.8.& 9. Farinac.cons. 127.sub nu.34.Guazzin de pace quæst.27.nu.8.Conciol. resol.crim.in verbo Pax, resol.17.nu.7.*

3 Et ad *textum in l. quoniam intelligitur confiteri crimen qui paciscitur ff. de his, qui not. infam.* respondet *Bald.in l. furti §. pactus ff. eod. tit.* quòd ille loquitur respectu infamiæ, & non condemnationis fiscalis, & eum sequitur *Caball. resol. crim. cas.74.numer. 3.in fine, & nume.4.& 5. Guazzin.de pace d. quæst.27. num.13.vers. respondet*, quæ responsio videtur melior illa, quam tradit *Fontanella de pactis nupt.d.claus.4. Gloss.10.num.82.* dicens, textum intelligendum esse de casu non transigibili.

Juxta ergo primum membrum distinctionis dicunt
4 Doctores, quòd, si in casu licito facta fuerit transactio, nullum exinde resultabit ex ea indicium ad torturam, ut, pluribus relatis, scribunt *Farinac.d.quæst. 5.sub nu.19.vers.sublimita 1.Vermigliol.cons.184.nu.14. Conciol.d.resol.crim.17.in verbo Pax nu.3* nisi concurreret aliquod aliud adminiculum, ut ex eodem *Farinac.* tradit idem *Conciol.nu.4.*

In casu verò illicito, seu non transigibili facta, li-
5 cèt ex ea oriatur confessio, hæc tamen non est sufficiens ad condemnandum, sed tantùmodò ad torquendum, *Farinac. d. quæst.5.numer.19.Conciol.d.resol.17. numer.5.* nisi ille, qui transigit produceret in actis in-
6 strumentum transactionis, quia tunc ex tali productione resultaret confessio, & probatio delicti nedum ad torquendum, sed etiam ad condemnandum, quicquid aliter dicendum esset, si à fisco productum fuisset, ut distinguit *Farinac. d. quæst. 5. numer. 19. in fine*, sed contrarium, ut eo etiam per transigentem
7 producto, nulla oriatur probatio, tanquam verius tenent *Guazzin. de pace d quæst.27.numer.14.& Conciol.d. resol.17 num.15.* ubi plures allegat, & ratio est, quia producens scripturam non videtur omnia fate-
8 ri simpliciter, sed eatenus, & quatenus scriptura de jure probat, *Alex. cons.124.sub num.5.vers.nec obstat, lib.7.Honded.cons.78.numer.89.lib.2. Scaccia*, ubi de veriori, quicquid postea dicat *de Iudic. libr.2.cap.11. numer. 413.Capyc.Galeotta consult.377.num.74.lib.2. Rota coram Gregorio XV.decis.432.numer.4.*

Cætetùm si gratuita fuisset transactio, seu com-
9 positio, itaut aliquid neque datum, neque receptum fuisset, & sic pretium minimè intervenisset, utique eo casu nec ad condemnationem, nec ad torturam ulla oriretur probatio, confessio, aut indicium, quocun-
10 que casu facta fuisset sive licito, sive illicito, ut pluribus relatis tradit *Farinac. d.qu.5.numer.20.* alios adducit *Conciol. d. resol.17. num. 11. Guazzin. de pace quæst.27.sub num.15.vers.imò.* Quemadmodum etiam, si facta fuisset mediante pecunia, sed ab aliquo tertio non habente mandatum, vel etiam ab ipso patre pro filio inquisito, non tamen faceret delicti probationem, vel confessionem, ut scribunt *Conciol. d. resol. crimin.17.num.10.Pascal.de patria potest.part.2.cap.1. nu.126.*

Item, ubi non constaret de corpore delicti, ne-
11 que transactio pariter quocunque casu facta induceret confessionem, aut indicium, ut tradunt, cæteris omissis, idem *Farinac.d.quæst.5.num.22.Conciol.d.resol.17. nu.13.*

Et demum, ut regulariter fieri solet hodiernis tem-
12 poribus, si fiant transactiones, & compositiones cum solita clausula ad se eximendum, & liberandum à molestationibus curiæ, & fisci, nullo modo inducunt confessionem delicti, etiamsi transactum, & compo-

situm

quæ supra mox diximus respiciunt commissa deli-
cta, non verò committenda. & juris certa conclusio
est, quòd super futuris delictis neque pacisci, neque
64 transigere licet, quia aliàs hoc modo delicta re-
manerent impunita *l. si unus 27. §. illud ff. de pact.
l. in commodato 17.ff.commod.l.contractus 23.ff. de reg.
jur.l.1.§.illud 7.ff.depos.l.convenire ff. de pact.dotal.Va-
leron.de transf.tit.3.quæst.5.num.62.* ubi inquit, nemi-
nem admitti posse ad cavendum, ut impunè in futu-
rum delinquatur, cùm nemo jus publicum remittere
possit, quare & in ultimis voluntatibus eadem prohi-
bitio locum obtinet *l. ita autem 5.§. Iulianus*, aliàs *l.
quidam decedens 6.ff.de adm.Tut.*

Hinc est, quòd Bajulus non potest transigere cum
65 dominis animalium pro pœna futura damnorum, quia
delictum, & dolus futurus non potest remitti, ne de-
tur occasio delinquendi, *Angel.Scialoja de for.compet.
cap.16.nu.40.*

Hinc remissio per Testatorem tutori facta, vel
66 per alium cuicunque administratori non extenditur
ad liberandum illum à futuro dolo, vel lata culpa,
talis enim liberatio non includit dolum, nec reliqua-
tus restitutionem, sed per eam censetur dumtaxat
remissa scrupulosa redditio, aut quædam negligen-
tia, & socordia, quæ tamen non sit talis, quæ dolo
comparetur *l.si servus vetitus ff.de leg.1.Munoz.de ra-
tioc.administr.cap.5.sub num.13.15. & 56. & seqq. Cy-
riac. contr. 73. num.28. Carena resol. 186. num. 1. &
2. Rota coram Arguellos decis. 91.num.13. & 14.* alios
affert *Valeron. de transact. tit. 3. quæst.5.num.65.Can-
cer. variar. resol.part. 1. cap. 7. de tut. num. 86.* ubi
ampliat, etiamsi testator tutori legaverit omne id, in
67 quo tutelæ occasione condemnari contigerit, quia
tale legatum non liberat eum ab his, quæ dolo ges-
sit, nec à reliquorum restitutione, quod procedit
etiamsi talis remissio juramenti Religione esset con-
firmata, ut probat *Munoz.de ratioc.d.cap.5.n.9.Cyriac.
d.contr.73.nn.24.& seqq.*

Hinc quoque pactum in donatione appositum de
68 eam non revocando etiam in casu ingratitudinis non
valet, & eo non obstante revocari posset, si ingrati-
tudo postea succedat *l.1.C.de revoc.donat.Gomez.var.
resol.tom.2.cap.4.sub num.14.vers. item adde,Valeron.
ubi supra num.64.Passarel.de donat.lib.1.quæst.4. nn.
29.* ubi inquit, quòd omnia jura ingratitudinem ve-
luti pessimum humanæ societatis venenum probè
oderunt, quodque *Nero* sanxit, ut testamenta ingra-
torum in Principem tanquam maximi criminis reo-
rum pertinerent ad fiscum *Teste Suetenio* in ejus vita.

Et ratio prædictorum est, quia dolus vetus futurus
69 nequaquam remitti potest, quia præberet ansam de-
linquendi contra responsum *d. l. convenire ff. de pact.
dotal.* ut scribit *Cancer.var.resol.lib.1.cap.7.de Tut.
sub num. 87. Carena d. resol. 186. sub num.2. Arguel-
les decis. 91.num.13. & 14.* optimè *Sabell.in sum. di-
vers.tract.in § dolus nu.8.* ubi quòd nec per juramen-
tum remitti potest quoad publicum interesse, vel ad
publicam vindictam, secus quoad interesse privatum
jurantis, ut in *vers. quòd dolus futurus, Menoch.de ar-
bitr.lib.2.cent.4.cas.337. nn.13. & 14.* ubi eandem ad-
ducit rationem, quia quælibet remissio, & securitas
concessa non extenditur ad delicta futura, quicquid
sit respectu doli, aut delicti præteriti, qui potest ex-
70 presè remitti *l.si quis rationes ff.de liberat.leg.l.quidam
decedens ff.de administ.Tut.Cancer.ubi supra d.cap.6.
n.87.Caball. resol.crim.cas.115.n.8.Menoch.d.cas.337.
num.14.*

Non obstat *Tex. in c. quemadmodum §. illud, de
jur.jur.* dum probat, pactum à marito factum de non
71 accusanda uxore de adulterio, si juramento fuerit
confirmatum, efficere ne maritus separationem thori
violati intentare possit, quia omisso, quòd ibi *Glossa*
in verbo *crimine* intelligit Textum de præterito adul-
terio, prout eam secuti sunt *Innoc.Imol. & Ancharan.*
licèt perperam dicat *Valeron. d. quæst. 5. nume. 67.*
& omissa etiam eorum sententia, qui dixerunt in eo
72 Textu datum fuisse consilium, non autem præce-
ptum propter verbum *Tu: ius*, quod ad consilium
refertur, quam improbat *Valeron.d.cap.5.numer.68.*
pariter, & omissa alia exceptione *Angusani contr. 21.
num. 20.* quem refert *ibidem Valeron.* qui defendebat
73 valere juramentum speciale de non accusanda uxore
adultera, nec ex eo dari occasionem delinquendi,
quia attento jure canonico, & tempore, *d.c.quemad-
modum* poterat mulier alijs opportunis remedijs ad
pænitentiam peragendam denunciari, vel à paren-
tibus, & consanguineis criminaliter accusari, quam
interpretationem respuit *ibid. Valeron.* Verior ab eo
74 existimatur sententia, & quidem rectè, ut dispositio
Textus procedat quoad accusationem criminalem,
seu denunciationem judicialem adulterij ad pænam
infligendam, quæ, non obstante juramento, proponi
potest, ne alioqui detur occasio delinquendi, & im-
pediatur via publicæ vindictæ, secus verò quoad ci-
75 vilem, & privatam actionem agendi ad separatio-
nem thori, quæ intentari si vetatur propter juramen-
ti Religionem, hoc fit absque offensione publici ju-
ris, & hoc modo saluatur juramenti observantia re-
spectu scilicet civilis actionis, non autem criminalis,
prout latè hanc distinctionem ab objectis defendit
idem *Valeron.d.q.nn.69.& 70.*

Tandem super eo, quod diximus suprà, posse Iu-
dicem, non obstante remissione facta à parte offen-
sa, judicium instituere, & continuare usque ad pænas
per leges, & statuta inflictas, & ad condemnationem,
& earum executionem procedere, & devenire, ani-
madvertendum est, quòd in casibus, in quibus Ju-
dex potest dictas pænas condemnatorum percipere,
& exigere lata sententia, ut in Regnis Hispaniarum,
76 & ea per appellationem suspensa, poterit quoque
super rata, & parte sua cum parte condemnata tran-
sigere, *Avendan.de exeq.mand.par.1.cap.18.num.8.* ubi
rationes assignat. Nullatenus verò Episcopi possunt
super criminibus, & eorum pænis componere, &
77 transigere absque labe avaritiæ, dum hodie ex *Sacro
Concilio Tridentino* pænæ in pios usus erogari debeãt,
*Seraph. Massin.de confisc.quæst.2.num.37.Sperell.decis.
116.num.90.* & quando Episcopus compositiones ad-
mittere valeat, vel non, latè videndus *Ricc.var.resol.
tom.2.par.4.resol.118. & seqq.*

Illud pariter est etiam observandum, quòd in deli-
78 ctis, de quibus supra dictum est, non esse licitum tran-
sigere, si in illis transigatur, aut paciscatur cum au-
ctoritate Superioris, transigens excusatur à pæna, ita
concludit, post plures Textus, quos allegat *Francis.
Marc.decis.Delphinat.quæst.663.par.1.*

ARGVMENTVM.

**Compositio, seu transactio facta cum fis-
co, vel parte, an & quando inducat delicti
probationem, sufficientem ad torquendum,
vel condemnandum.**

SVMMA.

SVMMARIVM.

1 *Compositio, seu transactio facta cum fisco, seu parte, non inducit confessionem delicti, quando fit super crimine transigibili, secus si super non transigibili.*

Contrarium, quòd de consuetudine non inducat confessionem delicti quamvis facta super quocunque crimine nu.2.& 3.

4 *Compositio facta super casu licito cum fisco, vel parte non facit indicium ad torturam.*

In casu verò illicito non inducit confessionem sufficientem ad condemnandum, sed tantummodò ad torquendum nu.5.

6 *Transigens in casu illicito cum fisco, vel parte, & producens in actis instrumentum transactionis, fatetur ex tali productione delictum, quæ confessio potens est tunc non solùm ad torquendum, sed etiam ad condemnandum, quicquid aliter diceretur si à fisco productum fuisset.*

Contrarium verius nu.7.

8 *Producens scripturam eatenus fatetur contenta in illa, quatenus scriptura de jure probet.*

9 *Compositio facta gratuitò in quocunque casu nullam facit delicti probationem.*

Amplia etiamsi facta fuisset mediante pecunia, sed ab aliquo tertio non habente mandatum, vel etiam ab ipso patre cum filio inquisito nu.10.

Item, & quando non constaret de corpore delicti numer 11.

Vel esset facta cum solita clausula ad se eximendum, & liberandum a molestationibus curiæ, & fisci numer.12.

Quamvis datum esset, vel promissum, ut à pœna liberaretur num 13.

14 *Transigens civiliter super aliqua re, non fatetur talem rem esse de juribus adversarij, quando se componit ad effectum se redimendi à vexationibus, & sumptibus litis.*

Amplia, ut nu.15.& 16.

17 *Transigens absque expressione faciendi ex causa se redimendi à molestijs, & litibus fatetur debitum.*

Contraria sententia est verior, cum sufficiat, ut compositio potuerit fieri ad redimendum a vexatione n. 18.

19 *Bannitus supplicans Principi pro restitutione non censetur fateri delictum.*

Declara, ut nu.20.

QVÆSTIO LVII.

COmmunis est, & ab omnibus Doctoribus tradita distinctio, quòd compositio, seu transactio facta cum fisco, seu parte, nullam inducit delicti, super
1 quo transigitur, confessionem, si ea fiat super crimine transigibili, seu casu à jure permisso, secus si super crimine, & casu non transigibili *l.fin.ff.de pravaric.l.1.& 2.ff.de his, qui sibi mort.consciv. l.quoniam ff. de his, qui not. infam. l.non damnatos C.ex quib.caus.infam.irrog.l.in fisci causis ff.de jure fisci. l.ejus qui, & l. Imperator ff.eodem,* latè *Ant.Gabriel.tit.de criminalibus conclus.2. nu.1.& seqq.Farinac.in proœm.par.1. de inquis.quæst.5.nu.18.Fontanella de pactis nupt. claus.4. Gloss.10.part.1.nu.81.& 82.Schrader.de feudis 2.part.9. prin.sect.13.nu.164.*

Verùm hæc distinctio hodie cessat de generali consuetudine Italiæ, secundùm quam licet transigere su-
2 per quocunque crimine tam de jure transigibili, quàm non transigibili, ut notavit *Clar.in pract.crimin.§.fin. qu.58. vers.secunda regula in fine*, quem sequuntur *Caball. resol.criminal.cas.74.nu.8.& 9. Farinac.cons. 127.sub nu.34.Guazzin.de pace quæst.27.nu.8.Conciol. resol.crim.in verbo Pax, resol.17.nu.7.*

3 Et ad textum in *l. quoniam intelligitur confiteri crimen qui paciscitur ff. de his, qui not. infam.* respondet *Bald.in l. furti §. pactus ff. eod. tit.* quòd ille loquitur respectu infamiæ, & non condemnationis fiscalis, & eum sequitur *Caball. resol. crim. cas.74.numer. 3.in fine, & nume.4.& 5. Guazzin.de pace d. quæst.27. num.13.vers. respondet,* quæ responsio videtur melior illa, quam tradit *Fontanella de pactis nupt.d.claus.4. Gloss.10.num.82,* dicens, textum intelligendum esse de casu non transigibili.

Juxta ergo primum membrum distinctionis dicunt
4 Doctores, quòd, si in casu licito facta fuerit transactio, nullum exinde resultabit ex ea indicium ad torturam, ut, pluribus relatis, scribunt *Farinac.d.quæst. 5.sub nu.19.vers.sublimita t.Vermigliol.cons.184.nu.14. Conciol.d.resol.crim.17.in verbo Pax nu.3* nisi concurreret aliquod aliud adminiculum, ut ex eodem *Farinac.* tradit idem *Conciol.nu.4.*

In casu verò illicito, seu non transigibili facta, li-
5 cèt ex ea oriatur confessio, hæc tamen non est sufficiens ad condemnandum, sed tantùmodò ad torquendum, *Farinac. d. quæst.5.numer.19.Conciol.d.resol.17. numer.5.* nisi ille, qui transigit produceret in actis in-
6 strumentum transactionis, quia tunc ex tali productione resultaret confessio, & probatio delicti nedum ad torquendum, sed etiam ad condemnandum, quicquid aliter dicendum esset, si à fisco productum fuisset, ut distinguit *Farinac. d. quæst. 5. numer. 19. in fine,* sed contrarium, ut eo etiam per transigentem
7 producto, nulla oriatur probatio, tanquam verius tenent *Guazzin. de pace d. quæst.27.numer.14.& Conciol.d.resol.17 num.15.* ubi plures allegat, & ratio est, quia producens scripturam non videtur omnia fate-
8 ri simpliciter, sed eatenus, & quatenus scriptura de jure probat, *Alex. cons.124.sub num.5.vers.nec obstat, lib.7.Hondod.cons.78.numer.8.lib.2. Scaccia,* ubi de veriori, quicquid postea dicat *de Iudic. libr.2.cap.11. numer. 413.Capyc.Galeotta consult.377.num.74.lib.2. Rota coram Gregorio XV.decis.432.numer.4.*

Cæterùm si gratuita fuisset transactio, seu com-
9 positio, ita ut aliquid neque datum, neque receptum fuisset, & sic pretium minimè intervenisset, utique eo casu nec ad condemnationem, nec ad torturam ulla oritetur probatio, confessio, aut indicium, quocun-
10 que casu facta fuisset sive licito, sive illicito, ut pluribus relatis tradit *Farinac. d.qu.5.numer.20.*alios adducit *Conciol. d. resol.17. num. 11. Guazzin. de pace quæst.27.sub num.15.vers.imò.* Quemadmodum etiam, si facta fuisset mediante pecunia, sed ab aliquo tertio non habente mandatum, vel etiam ab ipso patre pro filio inquisito, non tamen faceret delicti probationem, vel confessionem, ut scribunt *Conciol. d. resol. crimin.17.num.10.Pascal.de patria potest.part.2.cap.1. nu.126.*

Item, ubi non constaret de corpore delicti, ne-
11 que transactio pariter quocunque casu facta induceret confessionem, aut indicium, ut tradunt, cæteris omissis, idem *Farinac.d.quæst.5.num.22.Conciol.d.resol.17. nu.13.*

Et demum, ut regulariter fieri solet hodiernis tem-
12 poribus, si fiant transactiones, & compositiones cum solita clausula ad se eximendum, & liberandum à molestationibus curiæ, & fisci, nullo modo inducunt confessionem delicti, etiamsi transactum, & compositum

situm fuisset super casu non transigibili *l.furtiß.pactus ff.de his qui notant.infam. Farinac.d.quaest.5.n.21.Guazzin.ad defens.defens.32.cap.15.nu.2.Mascard.de probat. concl.500.nu.3.Donell.enucleat.lib.18.cap.8.litt.TT.in notatis.Conciol.in vers.pax resol.criminal.17.n.9. Rota coram Seraphino decis.* 1352.*num.*5.*& coram Pennia decis.* 1570. *in fin. in impress. Lugdun.* quod procedit,
13 etiamsi promissum, vel datum fuerit aliquid, ut à pœna liberaretur, vel remissum fuisset omne damnum, & injuria, num talis protestatio saluat semper à confessione delicti, *Mascard.d.concl.502.num.5.& 6.Donell. enucleat.* ubi proximè, & quòd minimè possit pœna corporali puniri, attento, quòd deficit vera delicti probatio,& non sufficit illa sola ficta, & præsumpta, quæ resultat ex transactione, latè probat *Avendan. de exequend.mand par.2.cap.16.nu.21.* ubi sic intelligit *leges Hispaniarum, & nu.22.* inquit posse per Iudicem imponi aliam pœnam præter corporalem, & ibidem tradit quoque, reum transigentem posse suam innocentiam probare, quia contra fictam confessionem potest error probari, & admittitur contra talem confessionem probatio in contrarium, ut pluribus DD.comprobat.

Idemque statuendum est in materia etiam civili, ut transigens occasione litis motæ, vel movendæ non
14 videatur fateri talem rem esse de juribus adversarij, quando transigit, & se componit ad effectum se redimendi à vexationibus, molestijs, aut sumptibus litis, ut notavit *Cyriac. contr.634.numer.24.& contr.639.*
15 *numer.9.* quod magis procedit, quando transigens fassus non est intentionem adversarij, sed dictum est tantùm, quòd ille prætendebat hoc, & hoc *Cyriac. d.contr.639.nu.9.in fin.* similiter, & quando promisit, vel tractavit transigere, & concordare, multo minùs
16 prætendi potest fassum fuisse se debitorem, quia aliud est transigere, aliud pacisci de transigendo, ut notavit *Surd.cons.12.numer.10.& 11.* quando verò componens non expressit hoc facere, ut se eximeret à molestijs,
17 & litibus, diceretur fateri debitum, ut de compositione facta cum conductoribus, & officialibus gabellarum, scripsit *Bardellon. cons.96.num. 6.* sed con-
18 trarium, quod imò sufficiat, quòd potuerit fieri compositio ad redimendum se à vexatione, ut non inducatur confessio, scribunt *Gabriel. de malefic. conclu. 23. numer. 5. & seqq. Beltramin. ad Gregor. decis. 331.sub numer. 18. Rota coram Seraphino decis.* 252. *numer.* 5. unde nec minùs bannitus supplicans Prin-
19 cipi pro restitutione censeatur fateri delictum, *Beltramin. ibidem numer. 18. & Rota ab eo allegata*, & hæc mihi videtur verior, & receptior sententia, nisi
20 in tali supplicatione, vel petitione veniæ, gratiæ, vel misericordiæ quis expressè recognoscat, aut confiteatur delictum à se commissum, *Schrader. de feud. 2. part. 9. part. princ. sect. 13.numer.157.vers. ego tamen statuo.*

FINIS PARTIS SECVNDÆ.



TRACTATVS



TRACTATUS IOSEPHI VRCEOLI I. C. FOROLIVIENSIS DE TRANSACTIONIBUS

PARS TERTIA.

ARGUMENTUM.

Transactio an rectè probari possit per testes, aut per confessionem extrajudicialem.

SVMMARIVM.

1 *Transactio probanda est quòd ea secuta fuerit unà cum omnibus pactis in ea positis.*

2 *Transactio non præsumitur nisi probetur.*

Præcipuè ubi nulla lis, nec ejus timor suberat numero 3.

4 *Transactio probatur solo consensu, & absque ulla scriptura, sicuti cæteri contractus, qui solo consensu perficiuntur.*

5 *Probatio, quæ fit per testes, dicitur cæteris probationibus validior.*

6 *Transactio rectè probatur per Testes, confessiones, & alias probationes, sicut quilibet contractus, & quodlibet pactum.*

7 *Transactio ad sui probationem scripturam non requirit, sed sat est Testibus, aut confessione de illa constare.*

8 *Scriptura, aut Instrumentum non exigitur in transactione pro illius essentia, & substantia, sed ad faciliorem probationem, & futuram memoriam eorum, quæ in conventionem deducta fuerunt.*

9 *Probatio per Testes admittitur in contractibus, in quibus ad probationem tantùm scriptura requiritur.*

Amplia, ut nu.10. & 11.

12 *Scriptura requiritur pro substantia contractus, quando fuisset conventum, ut non aliter transactio valeret, nisi de ea scriptura conficeretur.*

Et quando non dicatur conventum de scriptura facienda nu.13.

14 *Contractus quando dicatur perfectus absque scriptura, & nu.15. ubi de signis, & conjecturis, à quibus ita desumitur nu.16.*

17 *Contractus ubi lege, vel statuto prohibetur, ut non nisi per scripturam probari possit, illius tamen cohærentia, & præparatoria per testes probari possunt.*

Amplia, & declara, ut nu.18. & 19.

20 *Transactio, ubi probata fuit per Testes, potest etiam Iudicis officium implorari, ut de ea conficiatur publicum instrumentum cum omnibus clausulis solitis apponi juxta consuetudinem loci.*

21 *Contractus quilibet probari potest per duos, aut tres testes, nam saltem duo testes sufficiunt ad omne negotium plenè probandum num.22.*

23 *Testes adhibiti ad probationem contractus idonei de jure præsumuntur, nisi contrarium probetur.*

24 *Transactio rectè probatur per duos testes, qui sint contestes, & nu.25.*

Et quando dicantur contestes, & præsumantur præsentes, & concordent in dicto nu.26.27. & 28.

29 *Amplia, ut etiam probari possit transactio per unicum testem de visu, & veritate deponentem concurrentibus cum eo aliquibus adminiculis, de quibus nu.30. 31. & 32.*

33 *Transactio est actus liberatorius, & favorabilis.*

34 *Transactio ex sola attestatione inita unius Cardinalis, cujus auctoritate inita fuit rectè probatur.*

35 *Transactio probatur per mediatorem, proxenetam, vel alium deponentem se illam tractasse, & conclusisse, concurrentibus adminiculis desumptis ex depositione aliorum testium, vel ex aliis præsumptionibus, & conjecturis, & nu.36.*

37 *Mediator, qui parentelam conclusit cum tali dote semiplenè probat dotis constitutionem, sed cum aliis adminiculis plenè probat.*

38 *Ita ut hoc casu deferri possit juramentum ad cautelam in supplementum deficientis probationis, & nu. 39. vide tamen nu.40. & 41.*

42 *Confessio extrajudicialis transigentium probata per duos testes contestes de loco, & tempore, & verbis* probat

probat transactionem initam, & tam contra ipsos confitentes, quàm contra illorum hæredes, & ab eo causam habentes.

Maximè si fuerit adminiculis fulcita nu.43.

Vel geminata, & repetita nu.44.& 45.

Et tam si pars fuerit absens, & pro ea nemo stipulatus fuisset, nu.46.47.48.

Quàm multò magis si fuerit præsens, & acceptaverit nu.49.

50 *Testes de confessione extrajudiciali deponentes præsumuntur contestes.*

Et si sunt contestes de loco, præsumuntur etiam contestes de tempore, etiamsi non deponerent de loco, & tempore, & nu.51.

52 *Testes, ut probent confessionem extrajudicialem, sufficit, quòd illi in substantia confessionis conveniant, licèt in cortice verborum discordare videantur.*

53 *Confessio extrajudicialis probatur per testes etiam singulares, ubi concurrunt cum eis etiam adminicula, & præsumptiones.*

Licèt aliàs per solos testes singulares quamvis plures non probetur nu.54.

Nisi sint ad minus quinque, qui ad eundem tendant finem nu.55.

Contrarium utrius nu.56.

Et de ratione nu.57.& 58.

59 *Testes singulares admittuntur ad probandum aliquid in genere, quod resultet ex actibus specialibus, secus verò ubi agitur de probando certo actu speciali.*

60 *Testes singulares possunt probare confessionem extrajudicialem creditoris de liberatione sui debitoris.*

61 *Exceptio numeratæ pecuniæ non admittitur adversus confessionem factam, & probatam, quod scilicet debitor fassus fuerit debitum remisisse, vel accepisse per viam transactionis.*

62 *Confessio extrajudicialis, quæ tendit ad liberandum debitorem, probat non solùm de Iure Canonico per duos testes contestes, verum etiam de Iure Civili, etiam facta absente parte, quicquid sit, si esset ad obligandum.*

63 *Confessio extrajudicialis tendens ad liberandum facta, absente parte, si non valet in vim pacti liberatorij, valet tamen in vim probationis solutionis debiti.*

64 *Confessio extrajudicialis liberatoria valet ubi probatur facta, parte præsente, licèt nulla intervenerit acceptatio, & hoc tam de Iure Canonico, quàm Civili.*

65 *Verba ennunciativa* ad liberandum *probant, secus ad obligandum.*

66 *Tacens, & interveniens confectioni instrumenti, & non contradicens, an censeatur consensisse, & ibi afferuntur duo singularia exempla ferè invicem contraria, & nu.67.*

68 *Confessio extrajudicialis liberatoria, potest ante acceptionem revocari, nisi fuerit jurata.*

Et acceptatio inducitur eo ipso, quòd debitor habuit scientiam talis confessionis nu.69.

69 *Acceptatio præsumitur quando actus affert utilitatem.*

70. *Confessionis extrajudicialis adminicula, conjectura, & præsumptiones cujus qualitatis debeant esse, ut possint combinari cum testibus, remittitur arbitrio Iudicis.*

QUÆSTIO LVIII.



Visum est supra de transactione in genere, & in specie, ejus differentia, diffinitione, ac requisitis, & à quibus ea fieri possit, nũc videndum est, quando ea inter partes facta probetur, sive enim sit actor, qui agat ad observantiam eorum, quæ promissa fuerunt in transactione, sive reus excipiendo deducat
1 initam transactionem pro tuendis juribus suis, uterque semper tenetur eam concludenter probare secutam fuisse tanquam fundamentum suæ intentionis, & veritatem pactorum in ea appositorum bene justificare cum omnibus suis qualitatibus, & circumstantijs *l.1.l. jurisgentium 7. §. Prætor ait ff. de pact. l. 1. C. eodem l.cum te transegisse 5.C. de trans.Caphal.cons.631.num. 16.Surd.cons.12.numer.1. & seqq. & cons. 451.num. 18.Purpurat.cons.323.nume.1.lib.1.Rota decis.28.num. 14.part.4.tom.2. & decis.113.numer.2.part.5. in recent.* post *Merlin.de pignor.& hypoth. decis.123.numer.1.*& optimè *coram Pennia decis. 393.num.4.in impress.Venet.* nam, ut inquit *Bald. in l. final. in fine C. de*
2 *cond. indebit.* ea non præsumitur, nisi probetur, *Cosmus Talia Rota Bonon. olim Auditor inter cons. Giovagn.lib.1.cons.21.in decis.post cons. in fine, vers.restat solum objectum transactionis,* præcipuè ubi nulla
3 lis, nec ejus timor subesset, *Caphal.cons.562.numer.23. Rota post Zacch.de oblig.cameral.decis.213.nu.10.*

Regula itaque constituenda est generalis, quòd scilicet transactio, cùm sit contractus, qui solo con-
4 sensu perficitur, probetur ijsdem modis, & formis, quibus probantur cæteri contractus, & pacta, qui à sola contrahentium voluntate perfectionem accipiunt, & qui nulla indigent scriptura ad eorum essentiam, & substantiam ad *Tex. in d.l.cum te transegisse 5.C.de trans.l.pactum quod bona fide 17.C. de pact.l. consensu 2. ff. de act. & oblig. l.in exercendis C. de fide instrum. Burats. decis. 10. numer.* 8. & in puncto transactionis, *Angel.cons.20.num.21.& seqq.lib.1.Decian.respons.64. numer.2.6.& seqq.lib.3.Vvesembec.cons.70.nume.7.& cons.106.nu.4.5.& seqq.Io.Koppen.decis.58.nu. 1. Rota decis.113.part.5.recent.*

Moneo tamen, non esse nostri instituti hîc adducere omnia probationum genera, quia ut inquit *Seneca Epist.2.* fastidientis stomachi est multa degustare, quæ ubi varia sunt, & diversa, coinquinant, non alunt, & inanis præterea labor existeret, cùm ferè in omnibus scriptorum libris de contractuum probationibus plura reperiantur notata, & signanter apud *Iosephum Mascard.* tres libros hujus materiæ diligenter conscriptos unicuique facilè erit videre, licèt in illis de probatione transactionis in individuo nihil scriptum invenerim, quod fuit à me magna admiratione notatum. Nostrum erit breviter attingere ea, quæ ad transactionem probandam faciliùs conducunt.

Inter alias ergo plenæ probationis species ponitur primo loco ea probatio, quæ fit per Testes, quæ secundùm *Accursium in rubrica C. de fide instrum.* vivæ vocis probatio nuncupatur ad differentiam probationis per instrumentum, quæ mortuæ vocis probatio nominatur, & illam esse cæteris probationibus
5 digniorem, validiorem, ac præponendam auctoritate multorum Doctorum, & ex pluribus rationibus, & argumentis eruditè probat idem *Mascard.de probat.vol. 1.qu.5.n.3.& seq.*& cum eo *Cenc.de cens.quæst.87.n.17.*

Sit igitur firma conclusio, transactionem rectè probari per Testes, confessiones, & alias probationes,

sicut

6 sicut quemlibet contractum, & quodlibet pactum,
quod consensu contrahitur, probari dicimus, juxta
regulam Tex. in l. in exercendis C. de fide instrum.
c. cùm Ioannes Heremita extra eod. tit. Paris. cons.
120. num. 1. lib. 1. & in terminis transactionis re-
sponderunt Angel. Arec. cons. 20. sub num. 21. & seqq.
lib. 1. Tiber. Decian. respons. 64. num. 6. 7. & 8. lib.
3. Card. Tusch. in suo repertorio litt. T. concl. 361.
num. 2. & 3. Rota coram Merlino decis. 381. sub num.
3. vers. quoad tertium, & in recent. decis. 113. per tot.
& decis. 136 part. 5. & decis. 191. num 22. & 23. par.
9. tom. 1. & decis. 357. num. 1. cum tribus seqq. par. 9.
tom. 2. est enim contractus, qui solo consensu per-
ficitur, & ideo scripturam non requirit, sed satis
7 est testibus, aut confessione de ipsa transactione con-
stare, licèt ea non fuerit in scriptis redacta, aut de il-
la confectum publicum instrumentum, ut habetur
in d. l. cum te transegisse 5. ubi Iason num. 3. Salicet.
num. 1. Alciat. in prin. C. de transact. l. sive apud acta
28. & ibi Bald. in princip. & in secundo not. Bart. quo-
que in primo not. & notant omnes in l. transactionis
placitum C. eodem l. consensu 2. de act. & obligat. l. pa-
ctum quod bona fide 17. C. de pac. Angel. d. cons. 20. num.
33. & seqq. Vvesembec. cons. 70. num. 7. & cons. 106.
num. 11. Vames cons. 17. num. 1. cent. 2. Rota d. decis. 113.
num. 7. par. 5. & decis. 291. nu. 23. par. 9. tom. 1. & decis.
353. num. 1. & seqq. eadem par. 9. tom. 2. in rec. &
post discept. Contry decis. 54. & coram Pennia decis.
995. num. 2. in impress. Lugdun. solùm desideratur
8 scriptura non pro essentia, & substantia transactio-
nis, sed ad faciliorem probationem, & futuram me-
moriam eorum, quæ in conventionem deducta fue-
runt, ne unquam inter partes per lapsum temporis
ea immutari, aut alterari possint, ut declarat Glossa
in §. 1. instit. de empt. & vendit. Angel. d. cons. 20.
num. 55. Surd. cons. 144. num. 15. Fontanella decis. 124.
num. 12. Vvesemb. cons. 70. num. 7. & cons. 106. num. 11.
Decian. d. respons. 64. num. 4. & seqq. lib. 2. Rota d. decis.
113. num. 13. par. 5. recent. at quoties ad probationem
9 tantùm scriptura requiritur, nunquam excluditur
probatio per Testes, ut per l. testium in fine C. de te-
stib. concludit Olea de cess. iur. tit. 1. quæst. 5. num. 20.
quinimò etiamsi eo casu ipsa scriptura adhibita
fuisset, sed nulliter ex aliquo Juris Civilis, aut sta-
tuti defectu, nihilominus per testes rectè probabi-
10 tur contractus tanquam quid distinctum, & separa-
tum ab ipsa scriptura, ut post Burghos, Parladerium,
Cancerium, Surdum, Mierez. & alios conclu-
dit Salgad. labyrint. credit. part. 2. cap. 17. num. 76.
& seqq. pag. mihi 379. Item quòd si contractus fue-
rit completus, sed cum pacto, quòd fieret intra octo
dies publica scriptura, si antequam per Notarium
fuisset facta, alter per testes vellet probare perfe-
11 ctionem contractus, admitteretur ad hujusmodi pro-
bationem, secus postquam scriptura facta fuisset, ita
declarat Baldus in auth. sed non jure C. si certum pe-
tat. num. 12. Trentacinq. var. resol. lib. 3. tit. de empt.
& vend. resolut. 14. num. 4. Rota decis. 517. part. 1. di-
versor.

Pro forma verò, & substantia requireretur scri-
12 ptura, si in limine contractus fuisset conventum, ut
non aliter transactio valeret, nisi de ea scriptura con-
ficeretur, Mascard. de probat. concl. 435. nu. 8. Honded.
cons. 52. num. 20. lib. 1. Vvesembec. d. cons. 106. num. 12.
Hodierna ad Surd. decis. 277. nu. 16. Decian. d. respons.
64. num. 19. & seqq. Rota apud Puteum decis. 43. lib. 3.
& in recent. d. decis. 113. num. 8. par. 5. recent. ubi
in suo casu animadvertit, non fuisse conventum
13 de scriptura facienda ex eo, quòd alter ex transi-
gentibus interrogatus dixerat, che la sua parola
bastava per cento instromenti, unde quoque de simi-
li verbo Card. Seraphin. decis. 854. ubi conclusum
fuit, illud non indicare perfectionem contractus,
quando prolatum fuit ab altera parte sine consensu
expresso alterius, & quando contrahentes dum apo-
cham immediatè conscribere volebant, alter decessit
relicta pecunia, quam illico receperat. Contractus
verò quando dicatur perfectus absque scriptura, vide
Decian. d. respons. 64. num. 12. cum plurib. seqq. ubi
14 quòd dicitur perfectus per conjunctionem manuum,
Gloss. in l. 1. in verbo pactum in fin. ff. de pact. & in l. 2.
in verbo percussit ff. de cens. Ancharan. iun. lib. 1.
quæst. familiar. 21. num. 3. Gratian. discept. forens. cap.
538. num. 5. & seqq. ubi inquit, quòd ex manuum
tactu resultat signum perfecti consensus, & perfectæ
pactionis, à quo deprehenditur, partes venisse ad
15 concordiam, & quòd olim apud Persas erat firmissi-
mi fœderis signum, ut ibi bene ex Henrig. Gemist.
Plethon. Diodor. & aliis hoc comprobat, & exornat
Rota decis. 299. num. 4. par. 4. recent. sequitur Ioseph
Sesse decis. Aragon. 182. num. 21. & seqq. ubi ex hoc
signo probat magis efficacem fieri promissionem, &
magis deliberatam argui contrahentium intentio-
nem, itaut si aliquid in contrarium fieret, præsuma-
tur proditoriè factum, tanquam in fraudem fidei ru-
ptæ; item indicant perfectionem contractus absque
16 scriptura ea verba, quæ solent à contrahentibus pro-
ferri in signum conclusi contractus, ut l'è fatta, l'è
detta, l'accetto, de quibus idem Decian. d. respons.
64. num. 12. & seqq. & denique de aliis conjecturis,
& signis, quibus constet, contrahentes voluisse con-
tractum habere pro absoluto absque scriptura, &
Notario, vide Parlador. Felician. Lassarte, & alios,
quos refert Antonin. de Amat. resol. 8. num. 16. in
fine.

Nota tamen, quòd, ubi lege, vel statuto cautum
esset, contractum principalem non nisi per scriptu-
17 ram probari posse, ejus tamen cohærentia, & præpa-
ratoria probari posse per Testes, decisum refert Gam-
ma decis. Lusitan. 72. num. 4. Imò etiam tunc posset
creditor probare ipsum contractum per testes, quan-
do id facit ad finem, ut sibi fiat instrumentum, vel
18 agit ex promissione sibi facta de celebrando instru-
mentum, quia talis probatio non est à statuto vetita,
nec eius menti contraria, sed potiùs conformis,
& consona, juxta doctrinam Salicet. in l. si quis ar-
gentum §. fin. C. de donat. quam sequitur Surd. decis.
43. num. 7. & seqq. & quam ego veram existimo, da-
19 ta conclusione, & perfectione contractus, secus solo
tractatu, quo casu licet utrique parti, tanquam re
integra, resilire, Rota decis. 681. num. 1. p. 4. tom. 3.
recent.

Item nota, quòd eo casu, quo rectè probata fuit
20 per Testes transactio, potest etiam Judicis officium
implorari, ut de ea conficiatur publicum instrumen-
tum cum omnibus clausulis solitis apponi, juxta
consuetudinem loci, & morem Regionis, ut latè
probat Gratian. discept. forens. cap. 722. num. 21. cum
pluribus seqq. & de omni contractu tam nominato,
quàm innominato post Bart. Salicet. Ant. Fa-
ber in rational. ad l. dedi tibi 3. in fine ff. de cond.
caus. dat.

Pluribus autem modis fieri potest ista probatio
21 per Testes; extat vulgatum illud Domini nostri di-
ctum, in ore duorum, vel trium stat omne verbum, re-
gistratum apud Evangelistam Matthæum 18. Deuter.

cap.19. & habetur in c.in omni negotio, & c. licet universis §. final. extra de Testam. & c. cum esses de Testam. concordat Tex.in l.ubi numerus ff.de Testib.& l. in exercendis C.de fide instrum.& in auth. de instrum. caut. & fid. coll. 6. qui exigunt saltem duos testes
22 ad omne negotium plenè probandum, Mascard. de probat. vol. 1. quæst. 5. num. 117. Farinac. de Test. quæst.63.cap.5. num.232. Honded.cons.17.num.19.lib.1. Gratian. discept. forens. cap.895. num. 47. Dician. respons.64.num.6.lib.3. Cyriac.contr. 27. num.7. Fontanella d eis. 258. num. 1. Surd. cons. 481. num. 1. Gramatic. decis. 73 num 8. Rota decis.696.num.2. part.4.
23 tom.3.& hi duo Testes de jure idonei præsumuntur nisi contrarium probetur, ut scripserunt Surd. cons. 12.num.34.& 35.Hond d.cons.77.num.23.& seqq. lib. 1. Seraphin. decis. 1279. num. 2. Merlin. decis. 340. num.3. & 4. ubi quòd si nihil contra eos oppositum in processu reperiatur, videntur approbari.

Atque primò inter omnes constat, hac probatione dictorum Testium probari posse quemcunque contractum,& quamlibet conventionem, quæ solo con-
24 sensu perficitur, & per consequens etiam transactionem, quæ est de illis contractibus, qui non indigent scriptura pro eorum perfectione, ut ostensum est suprà, duo tamen hi Testes, ut plenam faciant probationem, debent esse contestes, itaut in eorum depositionibus concordent in substantia transactionis, &
25 æqualiter in ejusdem transactionis facto principali conveniant, ut scribunt Surd. cons. 12. num. 42. & seqq. ubi bene defendit testes à singularitate objecta, Rota coram Zarate decis. 53. num. 33. latè comprobat Ludovic. Zunt. in responso pro uxore num. 956. ubi
26 dicit, quòd in dubio præsumuntur fuisse præsentes, quando concordant in dicto, super quo deponunt, & num. 958. & seqq. eleganter probat, quòd
27 magis creditur testibus, qui in aliquibus non substantialibus variant, quàm illis, qui in omnibus conveniunt propter suspectum præmeditati sermonis, sequitur Cyriac. contr. for. 407. num. 155. & ibi Rota coram Burato decis. 10. num. 24. ubi probat, quòd tunc sunt contestes, quia intervenerunt celebrationi
28 contractus, & in substantia idem deponunt, licèt videantur perfectè non recordari de omnibus circumstantiis, nempe de anno, die, mense, vel consule, post Specul.in tit. de testib. §. cum de interrogatoriis num. 11. vers. licet autem, & Alber. de Rosato in tract. de testibus lib.1. cap. 8. num. 10. eandem sententiam confirmavit idem Buratt. decis. 46. num.1. & seqq. & in transactione Tiber. De can. sæpius allegato cons. 64.num.14. & 15. & sub num.16. vers. sed dicto in
29 facto lib.3. ubi de duobus testibus, in quorum præsentia fuit facta transactio, & partes ad invicem sibi dederunt manus in signum majoris firmitatis, Rota
30 decis.113. par.5.rec. ubi de duobus Testibus contestibus de confessione extrajudiciali transigentium, ergo multò magis,& à fortiori si testes fuissent contestes de visu,& intellentia, Rota post discept. Contrii decis. 54.num.3. in fine.

Quæ conclusio ampliatur, ut non solùm per di-
31 ctos duos testes contestes transactio sufficienter dicatur probata, verùm etiam rectè probari possit per unicum testem de visu, & veritate deponentem, concurrentibus cum eo aliquibus adminiculis, ut scribunt Bald.in l. si quis ex argentariis §. 1. ff. de edendo, & ibi gloss. Bart. in l. 1. §. item Cornelio num. 3. & ibi Adden.ff. de quæst. & in l.2. §. 1.ff.de excus. tutor. Ang. l. Aretin. latè cons. 20. sub num. 21. vers. sed transactio, & num. 22. & 27. lib. 1. ubi de eo, qui dicit, quòd in sui præsentia fuit facta concordia con-
32 currentibus depositionibus aliorum testium de confessione, & aliis actibus denotantibus factam fuisse transactionem, nempe quodam deposito facto pro dicta transactione, Rota decis. 113. num. 10. par.5. rec. & coram Merlin. decis. 381. sub num. 3. vers. quoad tertium, & hujus ampliationis affertur ratio, quia
33 transactio est actus liberatorius, Angel.d.cons.20.num. 29.Gail. lib.2. observat. 70. num.10. Rota decis. 125. num. 13. part. 5. rec. & favorabilis, quia litibus,
34 & controversiis finem imponit l. 1. ff. de trans. l. 2. C. eodem Angel d. cons. num. 28. Imò, & ex sola attestatione unius Cardinalis, cujus auctoritate inita fuit, rectè eam probari dixit Rota coram Bichio decis.316.num.3.& seqq.

Inde quoque est, quòd si mediator proxeneta, vel alius deponat de facto proprio, & ex certa scientia se tractasse, & conclusisse concordiam, cùm per
35 similem depositionem faciat ille plusquam semiplenam probationem, ut scribunt Farinac. de testibus quæst.63. num. 224. Barz. decis. Bonon. 30. num. 12. Benintend. decis. 63. num. 4. & seqq. Acchill. decis.3. de testib. Cæsar d. Graff.decis.2. num.31. de empt. & vend. Seraphin. decis.887. num.3. Buratt. decis.111. num.9.& decis.168.num.16.& decis.648. num.1. ead. Rota in rec. decis. 113. num. 12. part. 5. & decis. 256. num. 11. par. 7. & decis. 272. num. 5. part. 13. & post Salgad. labyrint. credit. decis. 66. num.28. & coram Ninot. decis.88. num.6. concurrentibus præterea adminiculis desumptis ex depositione aliorum testium,
36 vel ex aliis præsumptionibus, & conjecturis, semper eo casu remanet plenè, & concludenter probata transactio, Farinac. de test. d.quæst.63.num.221. & seqq. Caphal. cons. 432. num.31. Gratian. discept. forens. cap.748. num. 18. & 19. & cap. 911. num. 36. Rota coram Seraphin. decis. 1163. num. 6. post Salgad. in labyrint. creditor. decis.66. num.24. Ferentill. ad Buratt. decis. 111. num. 17. litt. D. coram Merlin. decis.381. sub num. 3. in rec. decis.113. num.12. part.5. & si regulariter mediatori nulla adhibeatur fides, latè Ant.Gabriel. de test. concl.20.num.21. Mascard. de probat. concl. 1036. num.2. & 6. Farinac.de testib. quæst.60 num.446. Surd. cons.317. num 44. Honded. cons.52. num. 10. Ioseph Ludovic. decis. Perus.95 per
37 tot. p. 2. facit in simili quod dicitur de mediatore dotis, qui parentelam conclusit cum tali, & tali dote, si nullum recepit commodum plusquam semiplenè probat dotis constitutionem, quæ fulcita cum aliis etiam levibus adminiculis remanet sufficienter justificata,& probata, Soc.iun.cons.29.num.16.& cons. 31. num. 18. lib. 2. Menoch. cons. 92. num. 85. Lud. Post. resol.81.num.19.& 20. Caputaq. decis.267.num. 1.par. 3. Ioseph Ludov.decis.Perus.95.num.35.& seqq. Mantica decis.6. num.9.& 10.& decis. 372. sub num. 7. Buratt.decis.775.num.4.& 5.& decis. 844.num.14. & post Zacchiam de oblig. cameral. decis. 226. num. 5. & seqq. & coram Ninot. d. decis. 88. num. 6. & coram Celso decis.264. num.7.& in omnem casum ju-
38 ramentum deferendum esse in supplementum deficientis probationis, tradunt Angel.in transactione loquens d.cons.20. num.31.& 32. Surd. cons. 12.num.56. Alex. cons. 76. num. 4. lib. 6. ubi dat consilium Judici, ut quamvis necessarium non sit, tamen ad cau-
39 telam juramentum hujusmodi deferat, sequitur Hieronym. Gabriel. cons. 71. num.17. vers. ut ait Alex. lib.1. Capitaquen. d. decis. 267. Mantica d. decis. 6. nu.11. Buratt.d.decis 844. n.14. Ant. Faber in Cod. lib.4. tit.2. si cert. petat. def.4. vide tamen D. Merend.

contr.

contr. iur. lib. 5. cap. 49. numer. 13. & latiùs *lib. 10.*
cap. 45. ubi admonet Judices cautè agere, & jura-
40 menta non deferre, nisi fuerit probatum plusquam
semiplenè, & concurrat legitima causa, & æquitatis
ratio juncta cum bona opinione, & fama personæ,
cui defertur, num autem idem, & unicus testis, qui
deponit tanquam oculatus de veritate facti, possit
41 etiam testificari cum alio de confessione extrajudi-
ciali, & sic duplex testimonium ferre ad inducendam
plenam probationem, vide *Fontanellam decis.* 258.
num. 11. cum plurib. seqq. ubi affirmativè resolutum
dicit.

Secundo autem loco si eadem duorum testium
probatione nitimur transactionem probare, per con-
fessionem extrajudicialem transigentium, utique illi
duo testes debent esse pariter contestes de loco, &
42 tempore, & verbis, quia tunc talis confessio de æqui-
tate canonica sustinetur, & plenè probat tam contra
confitentem quàm contra illius hæredes, & ab eo
causam habentes, ut scribunt *Felin. in cap. si cautio*
num. 27. de fide instrum. Ant. Gabriel. de confess. concl.
1. num. 46. latè *Laderch. cons. 168. per tot. Hiero-*
nym. Gabriel. cons. 40. num. 13. 16. & seq. lib. 2. Gra-
tian. discept. for. cap. 144. num. 52. usque ad 58. plenè
Lanfranch. Zacch. de Salar. quæst. 100. num. 27. Fen-
zon. ad Stat. Urb. cap. 179. sub num. 12. vers. ejusmodi,
Nogue rol. alleg. 26. num. 82. & seqq. & allegat. 27.
num. 31. R. P. D. De Luca tit. de cred. & deb. disc. 79.
num. 3. & seqq. ubi quòd requiritur, ut eadem confes-
sio bene concludatur per testes tam circa istorum
idoneitatem, quàm circa exactam eorum contextuali-
tatem, *Put. decis. 11. num. 8. lib. 2. Gregor. XV. decis. 172.*
num. 1. & decis. 408. num. 2. Pennia decis. 409. num. 1. &
seqq. Duran. decis. 188. num. 1. Coccin. decis. 170. num.
10. Buratt. decis. 458. num. 1. Merlin. decis. 340. num. 1.
eadem Rota post *Merlin. de pign. decis. 90. num. 8.*
& in rec. decis. 320. num. 10. & 11. part. 9. tom. 2.
& in specie transactionis *in recent. dec. 113. num. 9. &*
per tot. juncta in eadem causa altera *decis. 136. par. 5.*
maximè si fuerit adminiculis fulcita, ex aliis scilicet
testibus de publica voce, & fama deponentibus,
43 vel ex alio teste deponente de certa scientia, ut
quia fuerit præsens, vel etiam ex præsumptionibus,
& conjecturis secundùm *gloss. in cap. venjet il primo*
de Testib. Ant. Gabriel. de probat. concl. 1. num. 8. Rota
coram Gregorio decis. 258. num. 2. coram Merlin. decis.
340. sub numero 9. vers. & adminiculatus, & de-
cis. 696. num. 4. & 5. part. 4. tom. 3. rec. & decis. 113.
num. 9. & decis. 136. num. 6. part. 5. rec. vel si fuerit
44 geminata, & repetita, quo casu propter reiterationem
bene probare tradunt *Bart. in l. cum scimus num. 7.*
C. de Agricol. & censit. lib. 11. Castrens. cons. 151.
num. 2. lib. 1. Everard. in loco à geminatione num. 2. &
15. Gabriel. de confess. concl. 1. num. 59. Surd. cons. 60.
num. 7. Giovagn. cons. 43. num. 31. lib. 1. Magon. de-
cis. Lucens. 46. num. 9. idem *Surd. decis. 10. num. 8. Rota*
coram Gregorio decis. 408. num. 3. coram Merlino d.
decis. 340. num. 9. & in rec. decis. 157. sub num. 2.
par. 4. & decis. 39. num. 6. & decis. 89. num. 4. par. 7.
& decis. 339. nu. 7. par. 16. Anton. Faber in Cod. lib. 4.
tit. 14. de probat. & præsumpt. diffinit. 25. ubi dicit,
quòd judicialis vim, & instar habet, *Fenzon. ad Sta-*
tutum Urbis cap. 179. num. 10. Petrus Barbosa in tract.
de legat. in l. planè 34. §. si ead. res ff. de leg. 1.
numer. 19. idem tradiderunt *Surd. cons. 188. num. 11.*
Gaspar. Anton. Thesaur. qq. forens. lib. 2. quæst. 77. num.
6. lib. 2. Rota decis. 293. num. 17. par. 7. rec. ubi de ea-
dem confessione in pluribus instrumentis repetita,
45 *Cyriac. contr. 91. num. 23.* ubi quòd hoc verum est, si
talis confessio geminata probetur per d. duos conte-
stes respectu singularum confessionum post *Alex.*
Socc. Jason. & Mascard. cùm aliàs testes singulares
jungi non possint ad probandas diversas confessio-
nes, idem *Cyriac.* pluribus citat. *d. contr. 91. num. 24.*

Et tam si pars fuerit absens, & pro ea nemo sti-
46 pulatus fuisset, *Gabriel. tit. de confess. conclu. num. 46.*
Magon. decis. Lucens. 46. num. 10. alter *Gabriel. cons.*
48. num. 2. & cons. 71. num. 18. lib. 1. & cons. 40. num. 57.
lib. 2. Fontanella decis. 258. num. 28. Rubeus in an-
not. ad decis. Rotæ Roman. decis. 282. num. 51. & seqq.
part. 9. tom. 1. recent. Rota decis. 87. num. 2. & decis. 214.
47 *num. 10. part. 6. rec.* ubi quòd, licèt de rigore juris
civilis absente parte non probet, secus tamen est de
jure canonico, nisi in loco servaretur jus civile,
prout est in Urbe, eadem *Rota decis. 256. num. 4. part.*
6. rec. sequitur *Lanfranc. Zacchias de Salar. quæst.*
48 *100. num. 33.* & indistinctè in quacunque confessione
extrajudiciali non esse necessariam partis præsentiam,
plenè probat *D. Merenda contr. iur. lib. 5. cap. 14.*
ubi hortatur viros eruditos cum hac opinione transi-
re, *Rota decis. 20. num. 5. 6. & 7. post Salgad. in laby-*
rint. credit. & in recent. decis. 57. num. 23. & decis. 153.
49 *num. 10. par. 8.* quàm multò magis si fuerit præsens,
& acceptaverit, *Gaspar. Anton. Thesaur. d. quæst. 77.*
sub num. 5. lib. 2. Gratian. discept. forens. cap. 677. nu. 51.
Rota decis. 136. sub num. 2. part. 5. & decis. 87. sub num.
2. in fin part. 6. in recent.

Præterea observandum est, quòd hujusmodi duo
testes de tali confessione deponentes præsumuntur
50 contestes, quando non probantur singulares, licèt
se nullo modo nominent, nec unus de altero men-
tionem faciat, ut scribunt *Bart. in l. labeo numero 8.*
vers. ideo ne incidas, ff. de supellect. leg. Alex.
in l. 1. num. 4. vers. pro hoc etiam facit, ff. de novi oper.
nunciat. Bald. in l. 2. num. 5. C. de bon. pos. secund. Tab.
ubi *Castr. num. 2. Alex. cons. 185. nu. 1. & 6. lib. 7. Surd.*
cons. 12. num. 42. & cons. 44. num. 9. & cons. 173.
num. 47. Mondèd. cons. 15. num. 12. & 23. lib. 1. Gratian.
discept. for. cap. 948. num. 23. Hieronym. Laurent.
decis. Aven. 62. num. 2. Cancer. var. resol. par. 1. cap.
20. de testib. num. 98. Rota coram Gregor. decis. 390. nu.
9. coram Merlin. decis. 340. num. 6. & decis. 835.
num. 13. Addit. ad Buratt. decis. 458. num. 8. & in rec.
decis. 113. sub num. 2. vers. nam sua responsum par. 3. &
decis. 87. num. 3. par. 6. ubi quòd si sint contestes de
51 loco præsumuntur etiam contestes de tempore, *Gra-*
tian. discept. 895. num. 76. ubi quòd etiam præsu-
muntur contestes de eodem tempore, licèt præcisè
non deponant de tempore, *Rota decis. 153. num. 9. part.*
7. rec. Gratian. discept. cap. 948. num. 24. ubi hoc ve-
rum probat etiamsi non deponeretur de loco, &
tempore, si verò discordent in tempore, an possint
conjungi ad effectum plenæ probationis, vide *Merend.*
contr. iur. lib. 5. cap. 49. ubi negativè resolvit.

Advertendum est etiam ad effectum, de quo su-
prà, sufficere, quòd illi in substantia confessionis con-
52 veniant, licèt in cortice verborum discordare vi-
deantur, *Alex. d. cons. 185. num. 6. & 7. Surd. d. cons. 12.*
num. 43. & 45. Farinac. de testib. quæst. 64. num. 317.
Ludovic. Zuns. in responso pro uxore num. 960. & seqq.
Rota coram Merlino d. decis. 340. num. 7. Addit. ad
Buratt. d. decis. 458. sub num. 8. & post *Merlin. de pi-*
gnor. decis. 90. nu. 9.

Si verò Testes sint singulares, quibus probe-
53 tur hujusmodi confessio, si cum eorum singularita-
te concurrant etiam adminicula, & præsumptiones,

optimè faciant, & combinantur pro ſufficienti pro-
batione, Corneus conſ.307.nu.13. verſ. & licèt non ſint
conteſtes lib.3. Aymon. de antiquit. tempor. p.4. §. ſed o-
nim n.26. & conſ.35. num.6. & conſ.73. nu.36. Caſtrenſ.
conſ. 281. num. 10. ad fin. verſ. item non obſtat, lib. 1.
Anton. Gabriel. de teſtib. concl. 2. in fin. Hieronym.
Gabriel. conſ. 40. num. 35. & ſeqq. lib. 2. Ludovic.
Poſt. reſol. 52. num. 16. Rota deciſ. 191. num. 4. verſ.
ultra quod, & deciſ. 196. num.1. p.3. diverſ. & coram
Seraphin. deciſ. 1029. num.11 coram Buratto deciſ. 228.
num.4. Adden. ad eundem deciſ.341. litt. A. & deciſ.
458. in fin. coram Dunozo deciſ. 188. num. 3. & ſeqq.
ubi de pluribus adminiculis coram Merlin. deciſ.
835. num.14. & in rec. deciſ. 113. ſub num. 2. par. 3.
& deciſ.84. num.4. par.6 & deciſ.39. num.7. ac deciſ.
153. num.9. p.7. & in tranſactione Angel. Aretin. d.
conſ. 20. num.27. lib.1. Rota d. deciſ.113. num.10 part.
5. rec. licèt aliàs per ſolos teſtes ſingulares quamvis
plures non probetur, Alex. conſ. 68. num. 8. lib. 3.
54 Gabriel. conſ. 40. num.11. 18. & ſeqq. lib.2. Surd. conſ.
22. num 39. Gratian. diſcept.144. num.51. Poſt. reſol.52.
num.7. latè Andre. l. contr.49. num 1. Merenda contr.
jur. lib.1. cap.49. Cæſar de Graſſ. deciſ.4. num.4. de
ſentent. & re jud. Card Seraph. deciſ.1029. numer. 11.
ubi etiamſi cum confeſſione concurreret fama, &
deciſ.1156. num.2. & deciſ. 1172. num.5. Buratt. deciſ.
341. num.1. Merlin. deciſ. 340. num.1. eadem Rota de-
ciſ. 466. part. 3. rec. ubi ponuntur exempla teſtium
ſingularium, & deciſ.33. num.7. par. 4. tom. 2. in rec.
niſi ſint ad minùs quinque, qui ad eundem tendant fi-
55 nem, ut voluit Ant. Faber in ſuo Cod. lib. 4. tit. 2.
ſi cert. pet. def. 4. verſ. certè probata, ubi deci-
ſum refert, Gaſpar. Anton. Theſaur. qq forenſ. lib.2.
quæſt. 77. num. 7. & ſeqq. Mona h. deciſ. Lucenſ. 35.
num.15. & ſeqq. Fontanella deciſ.276. num. 14. quam
tamen ſententiam non amplector per ea, quæ la-
56 tè tradit Hieronym. Gabriel. conſ. 40. à numero 13.
uſque ad num.35. lib.2. ubi probat, quòd ſi eſſent mil-
le teſtes ſingulares non plus probarent, quàm unus
57 tantùm, & ibi appellat commentitiam diſtinctionem
illam ſingularitatis teſtium obſtativæ, adminicu-
lativæ, & diverſificativæ, ſequitur D. Merenda contr.
jur. lib.5. cap. 49. ſub num. 6. & num. 12. reddit ra-
tionem, cùr teſtes ſingulares non probent, etiam ſi
58 ſint mille, quia, inquit, ſemper verum eſt dicere u-
num teſtem deponere de eadem re, non duos, vel tres,
Rota deciſ. 52. num. 2. part. 15. rec. Gratian. diſcept.
90. num.6. & Alex. conſ. 53. lib. 1. allegatus à Fabro
in d. def. 4. num. 6. in allegat. loquitur de quinque
teſtibus, qui erant conteſtes in ſubſtantia, licèt in
circunſtantiis, & in accidentalibus non convenirent,
ut ibi num. 1. verſ. & ad probationem prædictorum,
& num. 4. Admittuntur bene teſtes ſingulares ad
probandum aliquid in genere, quòd reſultet ex acti-
59 bus ſpecialibus, prout eſt v. g. filiatio, & filiationis
tractatus, juriſdictio, ſervitus, poſſeſſio, vel ſimile,
ſecus verò, ubi agitur de probando certo actu ſpe-
ciali, ut bene diſtinguit Rota coram Merlino deciſ.
658. num. 16. plura exempla adducit Fontanella de
pact. nupt. clauſ.5. gloſſ. 5. part.1. num.59. 60 & ſeqq.
Rota deciſ. 52. num.7. par.15. rec. idem reſolvendum
eſſet, ſi ageretur de confeſſione extrajudiciali cre-
ditoris de liberatione ſui debitoris, puta ſi pluribus
vicibus, & coram diverſis perſonis dixiſſet, ſe fuiſſe
ſatisfactum, & proinde velle inſtrumentum caſſari, &
annullari, aut velle Chyrographum crediti eidem
debitori reſtituere, vel illud lacerare, & infringe-
60 re, hæc enim confeſſio procul dubio poteſt probari
per teſtes ſingolares, qui deponant de diverſis con-
feſſionibus ad liberandum debitorem emanatis, quia
dicti teſtes ſic deponentes tendunt ad eundem finem,
ſcilicet probandi liberationem in genere, & non con-
feſſionem in ſpecie, ita ſingulariter decidit Rota A-
venion. apud Hieronym. Lauront. deciſ. 62. num. 3.
Guido Pap. deciſ. 176. num.1. Fontanella de pact. nu-
ptial. clauſ.5. gloſſ.5. par.1 n.66. ubi alios adducit, quòd
poſſet trahi ad caſum tranſactionis, in quo quis faſ-
ſus fuiſſet debitum remiſiſſe, vel accepiſſe per viam
61 tranſactionis, contra quam confeſſionem minimè
poſſet opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, ut
poſt Alex. Trentacinq. var. reſol. lib. 3. tit. de ſolut.
reſol. 20. ſub num. 29. tradit Hermoſilla in l. 9. gloſſ. 1.
tit.1. par.5. fol.77. num.16. in fin. tom.1. & eſt Tex. in
l. tranſactionis C. de non numer. pecun. ubi Bald. Saly-
cet. & communiter DD.

Accedit quoque ſupradictis, quòd, cùm agatur de
materia liberatoria, qualis eſt ipſa tranſactio, confeſ-
ſio prædicta extrajudicialis, quam ſecundùm jus cano-
nicum per duos Teſtes conteſtes probatam ſufficere
62 diximus, ſecundùm jus quoque civile probat etiam
facta, abſente parte, quicquid eſſet ſi ea tenderet ad
obligandum, ut diſtingnendo dixit Ant. Faber in
Cod. lib 4. tit.15. de teſt. deſinit.31. optimè Rota in quo-
dam voto inſerto inter rec. deciſ. 373. ſub numer. 36.
par.4. ubi poſt Bald. in l. generaliter num. 34. in 12.
quæſt. C. de non num. pecun. inquit, quòd confeſſio
tendens ad liberandum facta abſente parte, ſi non
valet in vim pacti liberatoris, valet tamen in vim
probationis ſolutionis debiti, quia jura multùm fa-
63 vent ſolutionibus, & obligatis, quoniam pinguior
eſt confeſſio ad liberandum, quàm ad obligandum,
per ea, quæ tradit eadem Rota deciſ.398. par. 1. rec. in
idem conveniunt Poſt. reſol.52. nu.17. Merenda contr.
jur. lib. 5. cap. 14. & lib. 24. cap. 20. num. 15. uſque
ad num. 20. Sabell. in ſumma diverſ. tract. §. con-
feſſio, verſ. item ſi tendat ad liberandum, Chriſtinæ
deciſ. Belgoc. 111. num. 1. vol. 4. ubi loquit, ita judica-
tum in Parlamento Senatus Comitatus Burgundiæ,
Rota deciſ. 214. num. 12. part. 6. rec. Laderch. conſ.
168. ubi quòd ſi fuerit facta, parte præſente, tunc
64 inſpecto tam jure Civili, quàm Canonico ſufficit ſo-
la præſentia, nec eſt neceſſaria aliqua acceptatio,
Miſinger. obſervat.51. num.4. cent.4. pulchrè Uueſem-
bec. in paratitlis ff. de pac. fol.214. litt.C. ubi reddit ra-
tionem, quia hujuſmodi pactum liberatorium affert
commodum tacenti, in favorabilibus autem tacens
habetur pro conſentiente l. qui patitur 28. & l. fide-
juſſor in fin. ff. mandati, & proinde hujuſmodi verba
65 quamvis enunciativa ad liberandum valent, ad in-
ducendam verò obligationem non proficiunt, quia
tunc tacens non habetur pro conſentiente l. filius
famil.8. §. invitus ff. de procur. per quem Textum Pro-
ſper Farinaccius qu. 107. num. 293. aſſerit reſolutum
fuiſſe, quendam non cenſeri ratificaſſe cautionem de
66 non offendendo ab alio præſtitam, in qua ille com-
prehendebatur, licèt fuerit præſens inſtrumento
cautionis, & promiſſionis præſtitæ, & illam ſciverit,
neque contradixerit, & ita inquam reſolutum fuit,
non teneri ad pænam fractæ cautionis, nec fiſco prin-
cipaliter, nec illi, qui pro eo fidejuſſionem præſtitit, &
pænam ſolvit, niſi animo damnificandi promiſſorem
eam fregiſſet, quam tamen reſolutionem magnam,
fuiſſe, ibidem teſtatur ſub num.35. ſequitur Guazzin.
de caut. de non offen. quæſt. 51. num. 5. & omnibus in
contrarium deductis reſponſum fuit per eundem
Farinac. conſ.144. per tot. ubi dicitur, quòd conceſ-

ſa nova

sa nova audientia, nihil contra hujusmodi resolutionem fuit statutum. E contra verò non minùs magna dicitur illa resolutio *Senatus Mechliniensis* apud *Paul.Christineum decis. Belgic.* 181. *in fin. vol.* 1. ubi decisum fuit ratione taciturnitatis, patrem, qui se
67 præsente permiserat, filium minorem creari in tutorem alterius, qui malè in administratione se gesserat, & nonnulla bona pupilli dissipaverat, condemnatum fuisse refundere pupillo ea, quæ dissipaverat filius, & videnda est dicta decisio, quæ ad regulam, quod propriè tacens non dicatur consentire, plures, & notabiles adducit fallentias.

Cancer. verò *var. resol. part.* 3. *cap.* 7. *de pact. num.*339.*cum plurib.seqq.* tenent post *Bald. Thesaur. & Ioseph Ludovic.* hujusmodi confessionem extraju-
68 dicialem liberatoriam valere quidem ante acceptationem, sed revocari posse, nisi fuerit jurata, vel acceptata, quod idem scribunt *Gratian. discept. forens. cap.* 789.*num.*1.*& cap.*869. *num.* 35. *Sabell.in summ. tract. divers. in §. confessio, vers. & quod possit revocari*, latè *Marescott.var. resol. lib.*2. *cap.*44. *num* 8. *& seqq.* ubi intelligit, revocari posse, re integra existente, dummodo tamen non sit revocatio calumniosa. Acceptatio verò inducitur eo ipso, quòd debitor
69 habuit scientiam de tali confessione, quando enim actus affert utilitatem, acceptatio præsumitur, ut post *Ioseph Ludovic. Anchar. & Rimin.* dixit *Rota decis.*189 *num.*15.*& seqq.* post *Zacch.de oblig. cameral.& decis.*217.*num.*12.*part.*9.*tom.*1.*rec. Gaspar. Anton.Thesaur.qq.forens.lib.*4.*quæst.*67. *num.*12.

Cujus ergo qualitatis debeant esse adminicula, & præsumptiones, vide eosdem DD. quos supra notavi, à quibus deprehendes, quòd relinquitur arbitrio
70 Judicis, qui subjectam materiam considerer secundùm prudentiam, & integritatem suam, *Menoch. de præsumpt. lib.*1. *præsumpt.* 44.*num.* 6. *& seqq. & de arbitr.cas.*99. *num.*1.18 *&* 20. *Rondod.cons.*17. *num.* 73.*&* 74. *lib.*1. cum aliis per *Farinac.de testib. quæst.* 63.*num.* 222. *Ferentill. ad Baratt. decis.*111. *num.*18. *Fontanella decis.*258.*num.*3. *& seqq.*

ARGVMENTVM.

De eadem materia. Transactio quando dicatur perfecta, vel non absque scriptura, & non dicitur probata per testes non deponentes de illius conclusione, sed tantummodo de illius tractatu, & quando deponere dicantur de solo concordiæ tractatu.

SVMMARIVM.

1 *Contractus non potest probari per Testes, quando ab initio fuit conventum, & non aliter valeat, nisi celebretur in scriptis.*

Et idem dicitur de transactione quando in ea cavetur, quòd, non confecto instrumento illa non valeat, ibid.

Amplia, idem esse, si partes convenissent de scriptura facienda cum pactis, conditionibus, & cautelis, secundum quas inter se concordabunt num. 2.

Contrarium nu. 3.

Declara, ut nn. 4. 5. *&* 6.

7 *Venditione facta à muliere, vel minore non censetur perfecta sine instrumento.*

8 *Concordia, sin transactio non censetur perfecta, si conventum fuit, ut in actu stipulationis instrumenti aliquid solvatur, nisi interveniat ipsum instrumentum.*

9 *Contractus perfectia non arguitur ex confectiant minuta.*

10 *Contractus quod habeatur pro perfecto absque scriptura, potest probari conjecturis, & ibi remissivè.*

11 *Confessio extrajudicialis transigentium probata per testes, non probat transactionem, quando talis confessio incidenter, & ad alium finem facta fuisset, & sine aliqua animi deliberatione.*

12 *Transactio non probatur per Testes non deponentes de illius conclusione, sed tantum de illius tractatu.*

13 *Sententiarum injustitia excludit rem judicatam, & earam conformitatem.*

Etiam stante statuto de duabus conformibus num. 14.

15 *Tractatus verba non inducunt contractus perfectionem, cum tota vis in conclusione consistat.*

16 *Contractus conclusio, vel potius solus tractatus, quando dicatur per testes solum probatus, habetur ibid. & nu.* 17. *&* 18.

18 *Verba illa*, dabo, ut facias, *vim potius tractandi, quàm transigendi habent, nisi addatur, & ita conventum est inter nos.*

19 *Tractatui qui interfuit, non autem conclusioni contractus deponendo nihil probat.*

20 *Obligandi voluntas deliberata ex quibus excludatur.*

21 *Promissio dandi, vendendi, vel donandi an sit vera promissio, & obligatio, est opinio valde controversa.*

22 *Promissio de donando, de dote constituenda, vel de se obligando habet vim veræ donationis, & perfectæ obligationis.*

Licèt contrarium nonnulli veriùs defendant num. 23.

24 *Promissio de dando, vendendo, & consignando destituta præsertim juramento non est obligatoria, quotiescunque ea prolata fuit per verba futurum tempus importantia.*

*Et propterea tanquam voluntas promittentis imperfecta, vel tanquam quidam contractus innominatus tribuit facultatem cuilibet ex partibus pœnitere, & à dicta promissione recedere num.*25.26.*&* 27.

28 *Promissio de vendendo, & consignando, quamvis facta per verba de futuro, resolvitur in tempus præsens, & perfectam obligationem importat, quando sumus in contractu bonæ fidei.*

Declara, ut hæc opinio procedat in dote, donatione, vel promissione de se obligando num. 29.

Item declara, ut procedat eo duntaxat casu, quo hujusmodi verba hinc inde prolata, & acceptata continerent rem terminatam, certumque ac definitum pretium num 30.

Secus si deficiat res terminata, pretiumque constitutum num. 31.

31 *Venditio non potest dici perfecta, nisi habeat certum, & determinatum pretium.*

32 *Contractus emptionis, & venditionis mutuo partium consensu celebratus pro eo pretio, quo concordabitur, non valet.*

33 *Promissio de vendendo, & consignando per verba de futuro non importat perfectionem, quando interponitur super actu, qui ultra consensum, & voluntatem contrahentium expectat factum tertij.*

34 *Emens nomine alterius, non sibi, sed illi acquirit.*

35 *Socius in his duntaxat, quæ spectant ad societatem censetur habere mandatum, & consensum tacitum*

ad obligandum consocium.
36 *Socius contrahens in dubio censetur contrahere nomine proprio, non autem sociali.*

QVÆSTIO LIX.

QVod proxima præcedenti quæstione dictum
est, transactionem scilicet probari posse per
testes, declarandum venit non habere locum, quando
ab initio fuit conventum, ut non aliter ea valeat, nisi
1 celebretur in scriptis, quo casu defectus scripturæ
suppleri non potest per testium probationem juxta
Tex. in l. contractus 17. ubi *Bald. C. de fid. instrum.*
latè *Fachineus contr. jur. lib. 2. cap. 97.* ubi sic inter-
pretatur dictum Textum *Vigellius de pact. cap. 2. ex-
cept. 12. vers. planè, ..n cl Aretin. cons. 20. num. 34.
& seqq. lib. 1. Decian. respons. 64. num. 19 & seqq. lib. 3.
Surd. cons. 84. num. 2. Mascard. de probat. concl.* 435.
num. 7. & 8. *Gabriel. de pact. concl. 3. num. 1. Magon.
decis. Lucen. 95. num. 1. Gratian. decis. March.* 71.
*num. 9. Thesaur. decis. 197. num. 7. & per tot. & ex
Valasch. Amaya & Salgad.* notavit *Olea de ceß. jur.
tit. 1. quæst. 5 num. 17. Rota decis. 517. num. 2. par. 1. di-
vers. coram Buratt. decis. 29. nu. 11. & in rec. decis.* 199
num. 10. par 6. & decis. 291. par. 9. ubi *num. 23* inquit,
necessarium esse expresse caveri in transactione,
quòd, non confecto instrumento, ea non valeat,
idem fortè firmandum esset, si partes convenissent
de scriptura facienda cum pactis, conditionibus, &
cautelis, secundùm quas inter se concordabunt, hoc
2 enim casu manifesta oriri videtur contractus imper-
fectio, & proinde nisi sequatur scriptura, contractus
non dicitur perfectus, quamvis omissum fuisset dice-
re, ut non aliter contractus valeat, nisi redigatur in
scriptis, ut dixit *Rota decis. 681. per tot. par. 4. tom. 3. rec.
in appendice,* à qua tamen fuit recessum responden-
do in contractu emptionis, & venditionis, de quo
agebatur, illum esse perfectum tribus intervenienti-
bus, consensu, re, & pretio, & proinde supradicta
verba non respicere substantiam contractus vendi-
3 tionis. sed illius accidentalia, esseque intelligenda de
pactis accidentalibus, quæ bene possunt reservari ad
arbitrium partium, & remissa censentur arbitrio boni
viri, ut *in decis. 37. & 307. ejusdem part. 4. tom. 2.
rec.* ubi dictum fuit, hujusmodi pacta, conditio-
nes, & cautelas apponendas esse, quæ de jure, &
consuetudine solent apponi, ut rem liberam tradere,
dare fidejussores idoneos de evictione, & similia, &
consequenter hæc opinio, quòd scilicet partes non
4 habuerint contractum pro perfecto absque scriptu-
ra, procedit, ubi sumus in claris, & disertè appareat
sic actum fuisse, secus in dubio, juxta opinionem
Castr. in l. pactum quod bona fide C. de pact. quam se-
quitur *Rota coram Seraphino decis. 854. num. 5.* & tra-
dunt relati per *Amat. resol. 8. num. 16. & seqq.
VVesembec. cons. 106. num. 13.* ubi quòd in dubio intel-
ligitur contraxisse juxta naturam cujusque contra-
5 ctus, secundùm quam verba sunt interpretanda, est
autem transactionis, sicut emptionis natura, ut solo
consensu perficiatur, nec ad ejus substantiam scriptu-
ra opus est, quod idem priùs scripserat *in cons. 70. num.
7. Purpurat. cons. 64. num. 2. lib. 3. Cæsar Manent.
cons. 81. num. 3. lib. 1. Rota coram Pennia decis. 935 in
impreß. Lugdun.* ubi dictum fuit censeri perfectam,
6 præsertim si additum fuisset, quòd instrumentū fieret
ad maiorem cautelam, vel deventum fuisset ad illius
executionem, nempe ad divisionem, vel cessionem,
Hended. tamen cons. 52. n. 24. lib. 1. probat, venditio-
nem factam à muliere, vel minore non censeri imperfe-
7 ctam sine instrumento, quia mulier, & minor non po-
terat contrahere sine decreto Judicis, quod in scri-
ptis debet interponi, quod idem dixit *Rota decis. 520.
part. 2. rec.* quam sic declarat eadem *Rota in decis. 291.
nu. 25. par. 9. tom. 1. rec.* & idem *Hended.* ex aliis circum-
stantiis probat, partes intendisse scripturam debere
confici, vel ex consuetudine loci, in quo instrumenta
ferè semper conficiantur, & scripturæ, & ibi *per tot.
cons.* Vel ex eo, quòd conventum esset, ut in actu sti-
8 pulationis instrumenti concordiæ aliquid solveretur,
quia tunc transactio non habetur pro conclusa, sed
imperfecta remanet usque ad actualem instrumenti
stipulationem, ut egregiè dixit *Rota decis. 199. nu. 9. &
10. part. 6. rec.* ubi refellit plures testes inductos ad
probandam conclusionem concordiæ, quia plures
9 exceptiones patiebantur, non obstante quòd deponе-
rent de minutæ confectione, ex qua per necesse non
concluditur contractus perfectio, cùm sæpe fiant mi-
nutæ, & contractus non effectuentur, *Card. Otthobon.
decis. 40. num. 9.* ad hoc tamen videndus est *Angel.
Mari. Voricell. qq. de oblig. Iust. quæst. 22.*

Conjecturæ verò, quibus probatur, partes habuis-
se statim contractum pro perfecto absque scriptura,
10 quales sint, vide illas apud *Hermosillam in l. 6. glos. 1.
tit. 5 par. 5. num. 11. 12. & seqq. tom. 1. fol. 52.* ubi septem
conjecturas adducit.

Similiter quoque nihil relevaret probatio initæ
transactionis per testes deponentes de confessione
transigentium extrajudiciali, quando ea incidenter, &
11 ad alium finem facta fuisset, nempe sine aliqua animi
deliberatione, ut joci, vel jactantiæ causâ, aut studio
bene, vel malè dicendi, vel ipsius solæ loquacitatis
calore, & præcipuè cum mulierculis, vel inter convi-
via, & comessationes, quia tunc non probaret neque
de jure Canonico, *Salicet. in l. 1. nu. 37. vers. secus est
enim confessio C. de confessis, Alex. cons. 155. n. 2. lib. 5. Cy-
riac. contr. 91. sub nu. 12. vers. habet in promptu, & sub
nu. 22. vers. ita dicebas, ut dissuaderet Lud. Post. re...
52 n. 18. & 19. Surd. decis. 250. n. 6. Fontanella decis. 258.
in fin. Thesaur. decis. 109. nu. 5.* latè *Paul. Rub.* ... *in an-
not. ad decis. 282. à n. 72. usque ad nu. 91. par. 9. tom. 1.
rec. Paul. Christin. decis. Belg. 9. n. 21. vol. 5. Rota decis.
466. n. 4 part. 3. & decis. 241. nu. 7. & 8. part. 15 rec.* &
in terminis concordiæ per discursum fiducialiter fa-
ctum, cum amicis concordiam tractantibus, *R. P. D.
De Luca tit. de cred. & deb. disc. 79 nu. 9.*

Rursus nec etiam probaretur inita transactio, quan-
12 do testes non deponerent de conclusione concordiæ,
sed tantùm de illius tractatu, quia tunc illam non pro-
barent, cùm multa sæpius tractentur, quæ postea non
perficiuntur. Casus singularis fuit disputatus in Ro-
ta Florentina super depositione quorundam Te-
stium, an concluderent concordiam perfectam, vel
potiùs tractatum, ego fui Relator, & factum erat ta-
le, prout sequitur.

FLORENTINA

Prætensi Contractus.

Die 30. Ianuarii 1672. ab Incarn.

IOannes Stephanus de Fortis, cùm esset Liburni,
emit à Dominis de Molives triginta quatuor Bal-
las Vaccharum de Smirnis nomine DD. Jacobi, &
fratrum de Philippis; Sebastianus Lapinus prætendens
ex dictis Ballis quatuordecim sibi deberi vigore in-
frascriptæ conventionis, præceptum fecit per viam

Curiæ

Curiæ D. Gubernatoris Liburni eidem D. Jacobo, ne auderet: *far ascingare, ne fare scandaglio delle detto trentaquattro Balle, mà quelle lasci stare nel suo essere, volendole ricevere detto Instante, secondo il convennto fra di loro, altrimenti &c.*

Prosequuto ea inde in Judicio cum dictis de Fortis & Philippis coram eodem Domino Gubernatore, hic protulit sententiam, in qua, juramento delato in supplementum probationis eidem Lapino, quòd ita sic concordaverit, condemnavit eundem de Fortis, uti agentem dictorum DD. de Philippis ad consignandum dicto Lapino supradictas quatuordecim Ballas pro eodem pretio, quo ipse emerat à dictis de Molives.

In gradu appellationis devoluta Causa ad DD. Consules Maris Pisarum, fuit prædicta sententia in omnibus suis partibus confirmata. Obtenta verò per dictum de Fortis à Serenissimo Domino Revisione Causæ cum rescripto ad eosdem DD. Consules, juxta Votum Trium Judicum secundarum appellationum Rotæ, cui revisioni adhæserunt dd. DD. de Philippis; Nos propterea fuimus in Voto pro revocatione dictarum sententiarum ex Capite Injustitiæ,
13 qua data, prædictæ sententiæ non computantur in numero, nec possunt rem judicatam facere, quamvis conformes existant *DD. in l. 4. §. condemnatum ff. de re judicat. Rota coram Merlin. decis. 60. num. 7. & decis. 859. num. 1. & 2. coram Bichio decis. 466. nu. 1. & in recent. decis. 233. num. 1. par. 13.* etiam stante
14 Statuto de duabus conformibus, quia illud intelligitur habere locum, quatenus sententiæ sint justæ, *Marescott. var. resol. lib. 1. cap. 86. num. 30. Gratian. discept. for. cap. 691. num. 27. Rota d. decis. 88. num. 4. par. 13. rec.*

Injustitia verò sententiarum ex eo potissimùm desumpta fuit, quia condemnant d. Joannem Stephanum de Fortis ad consignandum Ballas quatuordecim vigore cujusdam assertæ conventionis, quam Lapinus conatus fuit probare per depositionem Sebastiani de Tomasiis hæc præcisa verba dicentis: *Mentre stavo poco lontano, aspettando detto Forti, sentij, che il medesimo Forti disse al Lapini; le Vacche sono trentaquattro Balle, jo ne piglierò venti, che così hò l'ordine, e quattordici Balle ne darò à voi alla sorte; e che replicò il Lapini, io le piglierò; soggiungendo il Forti, vi è una difficoltà, che il Sig. Molives ne vuole pezze mille da otto prontamente, e che replicò il Lapini, questo non guasta*; Et tamen ex hisce verbis elici non poterat, nisi quidam tractatus nullam de præsenti continens obligationem, sed simplicem ipsius Joannis Stephani obligationem per verba futuri temporis significatam. Ex verbis autem prolatis in tractatu, neque actio, aut exceptio oriri potest,
15 cùm multa tractentur, quæ postea non perficiuntur, & tota vis in conclusione consistat, juxta *Tex. in l. Prætor, §. si quis paratus ff. de operis novi nunciatione*, ubi *Bart.* & cæteri DD. *in l. si voluntate C. de rescind. vend. Surd. cons. 202. num. 5. & 6. Gratian. discept. 115. num. 5. & 6. Mart. Venturin. cons. 18. num. 17. Castill. controv. lib. 5. cap. 74.* & in his similibus, imò fortioribus terminis concludunt *Dec. cons. 18. sub nu. 4. vers. secundò ex prædictis, & vers. vel videtur tractatus*, ubi inquit, quòd non probatur conclusio,
16 sed tractatus ex eo, quòd Testis asserit, quod Titius affirmavit, quòd quando Sempronius restituerat sibi pecuniam suam, ipse Titius redderet Sempronio suum prædium, sequitur *Chartar. decis. Ian. 29.*
17 *per tot.* præsertim erga finem, ubi decisum refert, non obligari locatorem, qui dicit, quòd semper, quòd conductor claves redderet, ipse illas, & domum accepisset, idem comprobat *Gratian. d. discept. 115. num. 33. 34. & 35. Laderch. cons. 101. sub num. 8.*
18 *vers. alioquin*, ubi inquit, quòd verba *illa dabo ut facias*, vim potiùs tractandi, quàm transigendi habent, nisi addatur, & ita conventum est inter nos, alioa quoque in idem conspirantea, refert *Castill. contr. lib. 5. cap. 74.* & ipsemet Testis de Thomasiis hoc idem fatetur, dum postea, declarando Testimonium suum, ex fide producta, & formiter recognita dixit, quòd Partes recesserunt absque ulla conclusione;
19 Testis ergo, qui interfuit tractatui, non autem conclusioni contractus, nihil probat, *Glos. in l. eleganter in princ. in verbo Puto ff. de cond. indeb.* quam valde notandam dicit *Bald. in c. fin. col. fin. de juramento calumnia, Surd. cons. 202. num. 5. Alb. cons. 95. num. 5. Noguerol. alleg. 32. num. 72. Castil. lib. 5. contr. 2. cap. 74. Rota Ianu. d. decis. 29. num. 32. & seqq.*

Confirmatur magis hæc veritas ex fide, ab eodem Lapino producta, in qua duo Testes ab eo inducti deponunt, dictum Joannem Stephanum de Fortia similem oblationem, ipsismet Testibus fecisse, de faciendo eosdem participes in prædicta emptione dictarum Vaccharum ab eo facienda; & propterea hic modus offerendi uni, modò alteri, indicat po-
20 tiùs effectum cujusdam urbanæ, & officiosæ liberalitatis, quàm animum, & deliberatam voluntatem se obligandi *cap. convenissem*, ubi *Card. & Imola de instit. Laderch. cons. 101. num. 2. Venturin. cons. 18. num. 19. Rota coram Seraph. decis. 189. num. 4. & coram Coccin. decis. 139. num. 7.*

Sed esto, veritate tamen illæsa, quòd supradicta verba possent importare promissionem quandam dandi, & respectivè recipiendi, non inde tamen inferri poterat, hujusmodi promissionem favore Lapini efficacem induxisse obligationem, qua dictus Jo. Stephanus adstrictus fuisset illi Ballas quatuordecim tradere, quoniam licèt anceps, & nodosa sit quæstio,
21 an promittens dare, vendere, vel donare teneatur ad observantiam promissionis, perinde ac si verè dedisset, vendidisset, vel donasset, de qua per *Glos. Castr. & cæteros DD. in l. in bona fidei ff. de eo quod cert. loc. Barz. decis. Bonon. 111. Thes. decis. 223. Mar. Med. decis. Senen. 12. Castill. contr. jur. lib. 2. cap. 39.*

Attamen (excepta promissione de donando,
22 de dote constituenda, vel de se obligando, quæ vicem veræ donationis, & perfectæ obligationis sustinet, cùm eò ipso, quòd quid promisit se donaturum, vel obligaturum, præsumatur de præsenti donasse, vel se obligasse, ad evitandos circuitus, juxta opinionem *Ioannis Andreæ in add. ad specul. in rubr. de obligat. & solut.* quam post *Ruin. Rom.* & alios sequuntur *Gratian. discept. for. cap. 115. num. 24. & 25. & cap. 887. num. 20. & seqq. Fachin. contr. jur. lib. 2. c. 7. Cyriac. contr. 420. num. 1. Rota decis. 173. num. 1. part.*
23 *12. recent.* Quanquam etiam hoc casu contrarium uti verius sustineant *Rim. jun. instit. de donat. §. 1. num. 379. Tiraq. de retract. convent. ad fin. num. 42. & seq. Rol. à Val. cons. 69. sub num. 25. vol. 3. Cyriac. controv. 661. num. 3.* & alii relati à *Castil. contr. jur. lib. 2. cap. 3. num. 5. & seq.*)

Vera est, & recepta opinio, quòd promissio de
24 dando, de vendendo, vel consignando, destituta præsertim juramento non est obligatoria, quotiescunque ea prolata fuit per verba futurum tempus respicientia, cùm aliud sit promittere venditio-

nem futuram, aliud cum effectu vendere, *Bart. in l. dedi num. 8. ff. de cond. ob cauſ. Dec. conſ.183. in fin. Rol. à Val.conſ.69. num.25. vol.3. Surd. conſ.52. num. 13. & conſ.372. num.1. Theſ. deciſ. 233. num.5. & ſeq.* alter *Theſ. quaſt. for. lib. 2. quaſt. 60. ante numer.1. Ciroch. diſcept. 53. num. 81.* cum aliis abuodè relatis per *Mart. Med.deciſ.Senen. 12.num.1.& ſeq. & Caſtil.contr.jur.lib.2. d.cap. 3. num.18.& ſeq.* qui dicit in his terminis non solùm periculoſam eſſe, ſed nec tenendam Jo. And. doctrinam, & propterea tanquam
25 voluntas promittentis imperfecta, *Mantic. de tacit. lib.4.tit.3.num.15. Mart.Medic.inter deciſ.Senen.examin.5. num.45. Theſ. deciſ. 233. num. 5. & ſeq.* vel tan-
26 quam quidam contractus inominatus, *Caphal. conſ.272.num.15. Surd. conſ. 52. num. 18. & num.372. ſub num.1. Mart. Med deciſ. Senen. 12.num.13. Ton-*
27 *dut.quaſt. civil.lib.1.cap.37. num.1.* tribuit facultatem cuilibet ex partibus pænitere, & à d. promiſſione recedere, *Surd.d.conſ.52.num.18. & conſ.372. ſub num.1. Laderch. conſ.84. numero 5.& 6.& conſ. 172.ſub num. 2. Menoch.conſ.121.num. 22. Tondut. d.cap.37. num.2. Barz. deciſ. Bonon.111. num.2. Mart.Medic. deciſ.Senen.12.num.13.*

28 Et quamvis non deſint DD. affirmantes, quòd in contractibus bonæ fidei, verba illa de futuro reſolvantur in tempus præſens, & perfectam obligationem importent, ut poſt alios tradunt *Fontan.ll.de pact. nup.clauſ.4.gloſ.9.par.4.nu.35.Andreol.contr.132.num. 5.& ſeq.& num.15.& 16.in fin.Rota deciſ.58.num. 20. & ſeq.part.6. recent. & coram Dunoz iun.deciſ.844. num.6.cum duobus ſeq.*

29 Attamen, omiſſo, quòd iſti Doctores loquuntur in dote, vel donatione, & promiſſione de ſe obligando, quæ differt à promiſſione de vendeodo, vel conſignando, prout diſcrimen inter unam, & alteram promiſſinoem adducunt relati per *Cancer. var. reſol. par. 3. cap. 7. num.124.& 125.*& per *Caſtil.* quos, & jure ſequitur *contr. iuris lib.2.cap.3.num.19.& ſeq.*
30 Reſpondetur primò, quòd eorum opinio ſuſtineri poſſet eo duntaxat caſu, quo hujuſmodi verba hinc inde prolata, & acceptata continerent rem terminatam, certumque, ac definitum pretium, quia tunc contractum emptionis abſolutum, & perfectum inducerent, ut ſcribit *Burſatt.conſ.100.num.9.lib.1.* quem ſequitur *Charsar.deciſ. Ianu.29. num.11.* At in noſtro caſu cùm deficiat res terminata, pretiumque con-
31 ſtitutum, meritò perfectus contractus dici non poteſt, quippe qui pro ſui eſſentia requirit certum, & determinatum pretium, ſine quo tanquam defecta illius ſubſtantia, & radice, ſuſtineri non poteſt *§. pretium inſt.de empt.& vend. l.pacta conventa ff.de contrah. empt. Surd. conſ.372. num. 8. Rota coram Merlin.deciſ.567.num.5.& ſeq. num.48.Mantic.conſ.*
32 *25.num. 17.* ubi quòd, neque valet contractus emptionis, & venditionis mutuo partium conſenſu celebratus pro eo pretio, quo concordabitur, & eum ſequitur *Altograd. conſ.15.num.14.lib.1.*

Secundò reſpondetur, quòd eorum pariter ſententia nunquam poteſt habere locum, quando talis
33 promiſſio interponitur ſuper actu, qui ultra conſenſum, & voluntatem contrahentium expectat factum tertii, nec tunc recipere poteſt perfectionem ab ipſo ſolo promittente, ut in caſu noſtro, in quo ſpectandum erat, quod dicti Molives venderent, & cum illis de pretio conveniretur, quia tunc talis promiſſio judicatur, ut contractus imperfectus, & revocabilis, ut diſtinguendo tradunt *Fontanella de pact. nupt. clauſ.4. gloſ. 9 pars. 4. num. 33. & ſeqq. Cancer. var. reſol. lib.3.& 7.num.135. De Luca de fideicom.tom.10. diſc. 135.num.8.*

Tantò magis hæc omnia procedere debent in
34 favorem dd. de Philippis, quia cùm d. Jo. Stephanus poſtea non ſuo, ſed eorum nomine à dd.de Molives emerit, quo caſu non ſibi, ſed eiſdem prædictas Ballas acquiſiverit, juxta *Text. in l. 1. & l. multùm intereſt.C.ſi quis alteri, vel ſibi, Honded. conſ.39. num. 26. vol. 2. Paciſ. de Salv. inſpect. 3. cap. 2. num. 657. Thomat. deciſ. March.40. nu. 21. Rota coram Duran. deciſ.16. num.1. & in recent. deciſ. 442. num.5. par.5. tom. 2.* inde reſultat, quòd ex tractatu antecedenter facto à d.Jo.Stephano de Fortis cum eodem Lapinò, tanto minùs potuit iſte quicquam prætendere à dd. de Philippis, tum quia, ut ſupra dictum eſt, dictis tractatus obligationem non induxit; tum quia d. Jo. Stephanus nullum habebat à dictis de Philippis mandatum, nec minùs eorum ſocius erat, imò, & quatenus etiam citra veri præjudicium talis fuiſſet, non poterat tamen in hac re, quæ ad ſocietatem non
35 ſpectabat, eos obligare, quoniam ſocius in his duntaxat, quæ ſpectant ad ſocietatem, cenſetur habere mandatum, & conſenſum tacitum ad obligandum conſocium, *Surd.deciſ.213.num.2. & 8.Grat. diſcept.279.num.2.& diſcept.967.num.40.Rota deciſ.11.*
36 *num.2.coram Celſo*, & in dubio ſemper cenſetur contrahere nomine proprio, non autem ſociali; *Natta conſ.567.num.3.& ſeq. Caphal.conſ.635. num.5. Felic. de ſociet.cap.30.num.14. Cyriac. contr. 692.num.16. & 18. Rota coram Celſo deciſ. 11. num. 6. & coram Otthobon.deciſ.94.num.16.*

Et ita utraque parte informante reſolutum fuit pro revocatione ſententiarum, & abſolutione dd. de Fortis, & de Philippis à petitis.

Franciſcus Venturinus Rota Auditor.
Ioſeph Vrceolus Rota Auditor, & cauſa Relator.
Petrus Matthæus Magius Rota Auditor.

ARGVMENTVM.

De probatione tranſactionis ex ſcripturis publicis, & privatis, epiſtolis, enunciativis, obſervantia, adminiculis, præſumptionibus, & conjecturis, & ex aliis, de quibus in Summario.

SVMMARIVM.

1 *Probatio per Teſtes cateris probationum generibus validior, & dignior eſt.*
Sed alij voluerunt eandem vim obtinere Teſtes, & inſtrumenta, ut nu.2.
Alij majorem, & potiorem eſſe dixerunt eam probationem, qua fit per inſtrumenta, & publicas ſcripturas.
Concordantur iſta opiniones, ut unaquaque vera ſit reſpectu tamen diverſorum effectuum, & caſuum, ut nu.4.7.& 8.
5 *Teſtes pravalent inſtrumento in his, qua ſunt facti.*
6 *Inſtrumento magis creditur, quàm Teſtibus, quando agitur de facto antiquo, vel pro ſcriptura adſit praſumptio aliqua, ut nu.8.*
Amplia praſertim ſi in inſtrumento adeſſent confeſſiones jurata illius, contra cuius confeſſionem teſtes deponerent n.9.
Vel quando ſcriptura eſſet indubitata fidei, hac enim teſtibus tunc praferretur n.10.
11 *Remiſſoria ſolet denegari iis, qui probare volunt id,*

cuius

cujus oppositum scriptura docet.

Declara, ut nu. 12.

13 *Transactio probatur per instrumentum.*

14 *Instrumentum dicitur probatio probata, & habet pro se præsumptionem validitatis, & de eo dicitur noli me tangere nu. 15.*

16 *Instrumentum transactionis facit probationem probatam, & æquiparatur rei judicatæ.*

Declara hoc verum esse, quando in eo continetur quòd à partibus hinc inde datum, & receptum fuit, alias non probaret n. 17.

18 *Scriptura privata à partibus scripta, aut subscripta probat transactionem, & n. 19.*

20 *Concordia probatur per scripturam privatam, & quidem perfectè, quamvis in ea conventum fuerit de celebrando instrumentum.*

Amplia, ut nu. 21.

21 *Contractus per scripturam dicitur perfectè initus, quamvis in ea conventum fuerit de celebrando instrumentum, præsertim si ante instrumenti perfectionem deventum fuerit ad aliquam consignationem, & restitutionem bonorum in ea promissam.*

22 *Subscribens apocham dicitur illam approbare, ac si illam manu propria scripsisset, & nu. 38.*

23 *Scripturam sigillans censetur illam subscribere, & approbare.*

24 *Scriptura privata subscripta probat etiamsi esset sine die, vel anno.*

25 *Scriptura Transactionis probat eam, quando in ea exprimitur transactio cum omnibus suis qualitatibus, & circunstantiis, secus si relativè tantum, & non constaret de relato.*

Pacta sunt pars transactionis ibidem.

26 *Breve Apostolicum super licentia transigendi non probat contractum si in eo nulla facta sit mentio de pactis, & conventionibus, seu forma transactionis.*

27 *Scriptura transactionis subscripta, & sigillata ab amicis, & compositoribus, qui tractarunt, probat transactionem, quamvis in ea nulla scriptio, aut subscriptio adsit.*

Maximè quando viri sunt nobiles, qui concordiam tractarunt, aut fuisset concordia ratificata per receptionem pretii, vel alterius rei in transactionem deducta, aut illius petitionem, sive judicialem, sive extrajudicialem nu. 28.

29 *Exceptio non numeratæ pecuniæ non habet locum in transactione.*

Neque post biennium creditor cogetur numerationem probare nu. 30.

31 *Scriptura transactionis quamvis esset informis plenè tamen probat si fuit per annos 30. aut 40. observata.*

Aut multiplicatis adminiculis reddatur certa nu. 32.

33 *Contractus, & transactiones fieri possunt per epistolam.*

34 *Epistola probat contra scribentem, & ejus heredes, si sit subscripta; aliàs sine tali subscriptione non valet.*

Non est tamen necessaria subscriptio, quando schedula scripta fuit manu propria nu. 35.

Sed hoc verum est, quando ultra propriam manum adest etiam in ea appositum scribentis nomen proprium nu. 36.

Quod procedit etiamsi careret die, anno, loco, & consule nu. 37.

39 *Epistola corpus scribens quando sibi præjudicet, & obligatus remaneat.*

40 *Scriptura privata tunc probat quando fuit plenè recognita.*

Idem dicitur de Epistolis, & literis missivis ibidem.

Sufficit tamen quòd in contumaciam partis habeantur pro recognitis, quando scilicet citata parte, in contrarium fuit pronunciata pro recognita nu. 41.

42 *Scriptura non recognita non probat, ubi maximè si fuerit facta protestatio: generalia contra.*

43 *Scriptura, & Epistola non probant ad favorem tertii, sed tantum ad favorem illius, ad quem sunt directa.*

Et quando ad præjudicium tertii nu. 44.

Epistola ut probet necesse est, ut ex proposito, & animo deliberato fuerit conscripta sub eod. nu. 44.

45 *Absolutionem à juramento in transactione apposito obtinens, probat transactionem adesse.*

Idem dicitur de eo, qui absolutionem à juramento in contractu apposito ob tinuit, quia fatetur contractum præcessisse nu. 46.

47 *Absolutio à juramento obtenta non tollit vim juramenti, sed operatur, ut eam obtinens possit agere, & excipere absque metu perjurii.*

48 *Contractus transactio, & qualibet conventio probari potest legitimis conjecturis, & præsumptionibus.*

Et talis probatio deducta ex facti circunstantiis, adminiculis, & conjecturis est ita concludens, ac si adesset instrumentum, seu scriptura contractus, & conventionis nu. 49.

50 *Transactio probari potest enunciativis, & adminiculis.*

51 *Enunciativa antiquissima supra centum annos roborata aliquibus adminiculis plenam constituit probationem.*

52 *Enunciativa dua antiqua in diversis instrumentis plenè probant, etiam contra tertium.*

53 *Enunciativa moderna licèt regulariter non probent, si tamen sint plures vehementes, & urgentes simul juncta plenam probationem faciunt.*

Nisi tamen provenissent à personis suspectis, & interesse habentibus, quo casu non probarent, licèt sint geminata, & antiquissima nu. 54.

55 *Observantia probat subsequutam transactionem.*

56 *Observantia transactionis probatur ex solutione partis debiti, licèt ea sit modica.*

57 *Observantia partis scriptura totam observatam esse probat.*

Item, & ex aliis factis in executionem illius probatur nu. 58.

59 *Confirmatio concordia ipsam concordiam probat.*

Præsertim si in ea confirmatione inserta fuisset transactio nu. 60.

Item, & probata diceretur etiam ex supplicatione facta Pontifici per utramque partem, quo casu opus non esset justificare ipsam concordiam nu. 61.

QVÆSTIO LX.

HUic probationi per testes proxima, & affinis est altera quæ fit per instrumenta, & scripturas, tum publicas *arg. Tex. in l. cùm te transegisse C. de transact.* tum privatas ad *Tex. in l. scripturas in verba transigendi C. qui pot. in pig. hab.* De hac autem probatione per instrumenta, aut scripturas solent Doctores disputationem facere, an hæc, vel altera sit fir-
1 mior, & magis concludens, nonnulli enim existimatunt, probationem per testes cæteris probationum generibus validiorem, & digniorem esse, inter quos

Abbas

Abbas, Felin. Dec. Barbat. & alii, quos latè refert
Mascard. de probat. vol.1. quæst.5. num.3. & seqq. se-
quitur Ludovic. Cenc. de cens. quæst. 87. numer. 17.
2 Alii voluerunt eandem vim obtinere testes, & in-
strumenta, juxta Tex. in l. in exercendis C. de fide in-
strum. Gloss. in cap. cum Ioannes 10. vers. quia parem
vim de probat. & hæc placuit Mastrill. Nevizan.
Franch. Surd. & aliis, quos sequitur Gratian. di-
scept.887.num.39. Leotard. de usur. quæst.100. num.18.
Seraphin. decis 76. Rota decis.43. num. 11. & 38. par.
9. tom. 1. rec. Alii denique scripserunt, majorem,
3 & potiorem esse hanc probationem, quæ fit per in-
strumenta, & publicas scripturas auctoritate Tex-
tus expressi in l. census 10. ff. de probat. cujus verba
sunt, Census, & monumenta publica potiora testibus
esse Senatus censuit, Rota decis. 576. num.29. par. 5.
rec. & coram Card. Otthobon. decis.200. num. 26. &
post Tamburin. de jur. Abb. decis. 17. num. 3. & post
Collutl. Bonden. decis.48. num.20. & in terminis trans-
actionis coram Royas decis.259. num.4. & post Salgad.
labyrint. credit. decis.27. num.45.

Ego verò harum opinionum discordantiam sic
componerem, ut unaquæque vera sit respectu tamen
4 diversorum effectuum, & casuum; Prima namque
opinio procedere potest eo casu, quo efficaciùs justi-
ficaretur per testes aliud, & aliter quàm id, quod fuit
in instrumento scriptum, ut ad litteram probat Tex.
in cap. 10. §. porro ibi non tamen quodlibet instrumen-
tum tanti debet esse momenti, ut trium, vel plurium
idoneorum testium depositionibus præferatur de
fid. instrum. per quem Tex. ita decidit Rota coram
Card. Otthobon. decis. 24. num. 7.13. & 15. quando
enim agitur de his, quæ sunt facti, testes prævalent
5 instrumento, ut notavit Alber. post Gloss. in l. in exer-
cendis C. de fid. instrum. quem sequitur Costa in pra-
xi Conventional. par.1. num. 95. nisi ageretur de fa-
6 cto antiquo, in quo magis creditur instrumentis,
quàm testibus propter verisimilem oblivionem, Gloss.
ult. in l. furtum §. ult. ff. de usucap. l. peregrè, & ibi
Alex. & Iason. ff. de acquir. possess. Costa ibidem nu-
mer. 95. Cravetta cons. 54. num.15. Rota in Romana
rescissionis concordia Luna 14. Martii 1650. coram E-
minentiss. Card. Corrado, post Salgad. in labyrint. cre-
dit. decis.26 num.9. & 10. & decis.27. num. 45. & in
Bononien. censuum 2. Aprilis 1666. §. non officiunt
coram R. P. D. Ottalora. Secundò verò habe-
7 bit locum, quando agitur de probando aliquid, quod
æquè potest probari per testes, sicut per instrumen-
tum, ex quo testium, vel instrumentorum par est vir-
tus, ut respondit Bart. in l. item labeo num. 1. ff. de a-
qua pluv. arcend. & cum eo Mascard de probat. vol.1.
quæst. 6. num.14. Tertia, & ultima sententia intel-
8 ligi potest, ut procedat, quando agitur in pari cau-
sa, & probatione, præcipuè si pro scriptura stet præ-
sumptio aliqua, aut antiquitas, tunc enim magis sta-
tur instrumento, quàm testibus, & hanc opinionem
tenuerunt Gloss. in cap. 3. loco 5. verbo testium de
probat. & in l. penult. verbo per testium C. si minor
se maior. dixerit. Roman. cons. 319. num. 1. Cravetta
cons. 4. num.15. Rota in recent. decis. 64. num.17. &
decis.576. num.29. par.5. & decis. 298. num.6. part.
6. & decis. 161. num. 8. par. 8. & post Salgad. laby-
rint. creditor. decis.24. num.35. & decis. 26. num.10. &
decis.27. num. 45. & coram Royas decis. 259. num. 4.
ubi de transactione apud Duran. decis.131. num.13. a-
pud Card. Otthobon. decis.146. num. 4. & decis. 200.
num.26. præsertim si in instrumentis adessent con-
9 fessiones juratæ illius, contra cujus confessionem
testes deponerent, ut dixit Rota coram Cavalerio de-
cis.294. num.1. & decis.375. num.6. & post Salgad. laby-
rint. credit. d. decis.27. num.45. Rursus, & quando scri-
10 ptura esset indubitatæ fidei, tunc hujusmodi scri-
ptura præferretur dictis testium, Vizzan. de mandatis
Princip. l.1. num.7. Rota coram Duran. decis.131. num.
13. & coram Seraph. decis. 339. num. 7. & propterea
11 in Judiciis remissorio solet denegari iis, qui pro-
bare volunt id, cujus oppositum scriptura docet,
Vizzan. ibid. num.8. Rota coram Seraph. decis. 460.
num. 3. si tamen ex scriptura non resultaret præcisa,
atque concludens probatio, itaut possit meliùs te-
12 stium depositionibus verificari, tunc remissoria de-
negari non debet, Rota decis.1. nu.10. par.11. rec. Cæ-
terùm si quis cupiat harum opinionum varias, ac di-
versas habere intelligentias, petat eundem Mascar-
dum de probat. vol.1. quæst. 6. qui ad saturitatem satis-
facit, & ego ad illum me libenter remitto, ne in hac
re, quæ non multùm connectitur cum transactione,
tædio Lectorem afficiam.

Quod ergo scriptura publica, seu publicum in-
strumentum non abolitum, nec cancellatum, nec vi-
13 tiatum plenè probet transactionem, hoc nemini in
dubium venit, quia apud omnes constat, quòd in-
strumentum facit probationem probatam, & rem
manifestam, notoriam, & claram, Mascard. de pro-
bat. concl.906. num.1. vel.2. Alciat. de præsumpt. præ-
sumpt.13. num 8. & latè in annot. litt. C. Ojasch. decis.72.
num. 4. Rota coram Buratto decis. 567. num. 3. in re-
cent. decis. 431. num.1. & decis. 619. num.6. par.1. &
decis. 35. num. 1. ac decis. 763. num. 4. part. 3. & qui
14 illud habet, dicitur habere pro se præsumptionem
validitatis, Rota coram Buratto d. decis.567. num.3. &
veritatis, Mantica decis.205. num.10. & in summa, si il-
15 lud extat, nihil objici potest, sed de eo dicitur, noli me
tangere, Rol. à Valle cons.100. num.40. & seqq. lib. 4.
16 Cyriac. contr. 37. nu. 12. & in terminis transactionis
quòd illud faciat probationem probatam, æquipare-
turque rei judicatæ habenti paratam executionem,
Vvesembec. cons. 31. num. 14. Rota coram Durano
decis.016. num.6. & 7. & in recent. decis. 155. num.3.
par. 9. tom.1. & hæc, quia sunt vulgaria, omittun-
tur brevitatis causà, solùm dicitur, quòd, si in instru-
mento diceretur simpliciter transactum esse absque
17 eo, quod in eo contineretur quid à partibus hinc inde
datum, retentum, vel promissum fuerit, illud non
probaret transactionem, ut optimè concludit Andr.
Gaill. observ. lib.2. observ.71. num.3. & seqq.

Per Apocham verò privatam probabitur quoque
18 transactio, quando ea fuit à partibus scripta l. emptor
§. Lucius ff. de pact. l. sicut §. non videtur ff. quib.
mod. pign. vel hypoth. solv. Lanfranc. Zacch. de
19 Salario quæst.100. num. 38. aut subscripta l. plures 19.
C. de fide instrum. & in specie transactionis per scri-
pturam privatam inita adsunt binæ, & pulchræ de-
cisiones Rota in rec. decis. 291. par. 9. tom.1. & decis.
353. eadem par. 9. tom.2. in quibus decisum fuit, va-
lidam fuisse transactionem, & concordiam factam
20 in apocha, quamvis in ea conventum fuerit de cele-
brando instrumentum, his verbis, & per osservanza
di quanto si contiene nella presente se ne doverà fare
publico, e valido instromento, quoniam hæc verba
Rota dixit non indicare imperfectionem transactio-
nis, sed potiùs demonstrare eam perfectam ante in-
strumentum perfectum, quia sui natura præsuppo-
nunt obligationem antecedentem jam perfectè con-
tractam, atque ideo referuntur, non ad substantiam,
sed ad exequutionem, & implementum illius, & in hoc

attendenda

attendenda est potiùs ipsa naturalis rei essentia, quidditas, & substantia, quàm sonus, & formalitas verborum, quia sermo subjectus est rei, non autem res est subjecta sermoni, quod & eo certius dictum fuit
21 procedere, si eadem apocha fuit à partibus subscripta, & ante instrumenti perfectionem deventum ad aliquam consignationem, & restitutionem bonorum in ea promissam, à quibus deprehenditur animus contrahentium fuisse habere contractum pro perfecto, & absoluto statim subscriptione sequuta, quæ sufficit ad validitatem scripturæ perinde ac si
22 tota à partibus scripta fuisset, quoniam subscribens dicitur approbare scripturam, ac si illam manu propria scripsisset, ex adductis per scribentes in l. emptor §. Lucius ff. de pact. l. pluribus, & l. si ita stipulatus §. Chrysogonus ff. de verbor. oblig. l. plures, & l. contractus 16. in verbo subscriptione partium, C. de fid. instrum. Alex. cons. 147. num. 3. lib. 2. Vvesembec. cons. 136. num. 58. & 59. ubi quod idem est, si sigilla-
23 verit tantùm, nam paria sunt subscribere, & sigillare. Gratian. discept. forens. cap. 162. num. 1. Lanfranch. Zacch. de Salario quæst 100. num. 39. Rota coram Durano decis. 368. num. 29. cor. m Pennia decis.
24 552. num. 2. & 3. in impress. Lugdun. ubi quòd, etiamsi esset sine die, vel anno num. 9. & decis. 345. num. 2. par. 15. rec. post Merlin. de pignor. decis. 16. num. 2. coram Mantica decis. 221. num. 4. & in transactione Vvesembec. d. cons. 136. num. 58. 59. & 60. Rota decis. 291. par. 9. tom. 1. & decis. 353. par 9. tom. 2. recent. & coram Pennia in impress. Lugdun. decis. 501. num. 1. 2. & seqq. ubi hoc verum existimat, quando in Chirogra-
25 pho exprimeretur transactio cum omnibus suis qualitatibus, & circumstantiis, secus si relativè tantum, & non constaret de relato, hoc est de pactis in transactione appositis, quoniam pacta sunt pars ipsius transactionis l. fundi partem ff. de contrah. empt. Rota decis. 155. num. 24. par. 9. tom. 1. rec. ubi dictum fuit, Breve Apostolicum super licentia transigendi non
26 probare instrumentum, nec contractum, si in eo nulla facta sit mentio de pactis, & conventionibus, seu forma transactionis.

Cæterùm, si scriptura transactionis facta fuisset ab illis amicis, & compositoribus, qui tractarunt, & ab iis tantùm subscripta, & sigillata, an probet transactionem si in ea transigentium nulla scriptio, aut subscriptio adsit, eleganter hunc articulum pro-
27 ponit, & decidit Vvesembec. cons. 70. à num. 5. usque ad nu. 11. & cons. 106. à num. 4. usque ad 26. ubi concludit per ea, quæ supradicta sunt, quòd, quia transactio sui natura non exigit scripturam, quamvis à partibus transigentibus non subscriptam, neque consignatam, illa probat non solùm ex eo, quòd scriptura à viris nobilibus, qui concordiam tractarunt, fuit scripta, & sigillata, quibus credendum est id fecisse de man-
28 dato, & ordine transigentium, verùm etiam quia fuit ratificata per receptionem pretii, vel alterius rei in transactionem deductę, aut illius petitionem sive judicialem, sive extrajudicialem, ex quo probatum colligitur, eosdem transigentes mandasse, rogasse, aut ratificasse, plenè Rota post discept. Gratij Contrij decis. 54. num. 3. & seqq.

Præterea observandum est, quòd si in hujusmodi scripturis privatis fiant transactiones, & liberationes, in quibus alter ex transigentibus, & obligantibus fateatur accepisse pecunias; frustra poterit de-
29 inde opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, quæ in transactione non habet locum l. si transactionis 11. C. de non num. pecun. Iason in l. quamvis num. 3. C. de transf. Vvesembec. cons. 31. sub num. 19.
30 vers. quamobrem, neque post biennium creditor cogetur numerationem probare, ut post Cynum, Bald. Salicet. & Castr. scribit idem Vvesembec. d. cons. 31. sub num. 20. vers. neque, aliæ exceptiones frivolæ poterunt facere vacillare fidem scripturæ, præsertim ubi ex more regionis, vel statuti haberet exequutionem paratam, ut ibid. num. seqq. usque ad fin. Hisque addendum est, quòd, etiamsi scriptura transactionis
31 esset informis, ei tamen esset plena fides adhibenda, si concludenter probetur, eam fuisse per annos 30. aut 40. observatam, ut tradit pluribus congestis Rota coram Coccino decis. 128. num. 7. & in transactione
32 decis. 256. num. 7. par. 8. rec. aut multiplicatis adminiculis reddatur certa, Rota coram Royas decis. 218. num. 13. & seqq.

Sicut per epistolam fieri posse non ambigitur,
33 quia contractus, qui scripturam non requirunt, per epistolam fieri possunt l. absentem, l. nuda ratio ff. de donat. l. 1. ff. de contrah. empt. cum aliis per Rotam coram Merlino decis. 90. num. 7. Genova de script. privat. lib. 3. quæst. 19. Olea de cess. jur. tit. 1. quæst. 5. num. 15. epistola autem contra scribentem, & ejus hæredes probat l. publica 20. §. final ff. de deposit. Rota coram Zarate decis. 73. num. 34. & coram Pentingerio decis. 32. num. 6. & in rec. decis. 372. num. 4. part. 13. quamvis directa tertio, Cels. decis. 264. num.
34 13. & ut probet, requiritur quòd sit subscripta, aliàs enim sine tali subscriptione non valet l. scripturas C. qui pot. in pig. hab. Cancer. var. resol. lib. 1. cap. 22. num. 34. Non est tamen necessaria subscriptio,
35 quando schedula scripta fuit manu propria l. fidejussor. §. pater ff. de pign. l. cùm antiquitas §. final. C. de testam. Bart. in l. cum Tabernam §. idem quæsivit num. 1. ff. de pignor. Alexan. l. admonendi num. 31. vers. idem adducis, & ibid. Purpur. num. 126. ff. de jur. jur. Ant. Gabriel. de præsumpt. concl. 3. num. 11. Menoch. lib. 3. præsumpt. præsumpt. 66. num. 1. & seqq. Cancer. var. resol. d. cap. 22. num. 34.

Sed nota hoc verum esse, quando ultrà propriam
36 manum adest etiam in ea appositum scribentis nomen proprium, nam aliàs deficeret subjectum personæ, cui cohæret, & sic esset epistola informis, vacua, & incerta, neminemque obligaret, Corset. singul. 108. alias 1. verbo epistola Rebuff. de Chirographo, & Sched. recogn. num. 84. Rota Iann. decis. 126. per tot. Paul. Rubeus in annot. ad decis. 281. num. 16. & seqq.
37 par. 9. tom. 1. rec. ubi id probat procedere, etiamsi careret die, anno, loco, & Consule, Cancer. var. resol. d. lib. 1. cap. 22. num. 34. in fine vers. requiritur tamen, Rota coram Duran. decis. 368. num. 24. & seq. ubi ex l. si ita stipulatus §. Chrysogonus ff. de verbor. oblig. concludit personam in contractu non expressam nunquam subintelligi, & ibi eleganter numero 45. & seqq.

Item nota, quòd potissimùm attenditur, & inspicitur subscriptio, non qui eam scripsit, quoniam epistola, licèt aliena manu scripta, tota est adscribenda,
38 & attribuenda soli subscribenti ex regula suprà tradita, quòd subscribens censeatur omnia in scriptura contenta approbare, nisi doceat se deceptum ad ità subscribendum, ita resolvit Rota decis. 282. num. 9. par. 9. tom. 1. recent. & coram Durano d. decis. 368. num.
39 ubi num. 45. eleganter respondit ad Tex. in d. l. fidejussor §. pater ff. de pign. ubi habetur, quòd filius emancipatus sibi præjudicavit scribens corpus epi-
39 stolæ, in quo pater rem illius obligavit, respondit inquam, quòd in dicto Textu supponitus, quòd filius

filius nomen suum scripserit: secundò quòd res erat
sua, suamque esse expresserit, & quòd pater non pote-
rat filio invito rem illius pignorare, & consequen-
ter scribendo Chyrographum tacitè pignori consen-
sisse visus fuit, ne creditor deceptus remaneret, casus
ergo prædicti Textus, tanquam valde diversus, non
potest applicari illi, qui scripsit epistolam nullo no-
mine proprio suæ personæ adjecto.

Illud porrò advertendum est, quòd ita demum
scripturæ privatæ, aut epistolæ transactionem pro-
40 barent, quando fuerunt plenè recognitæ, ut de scri-
pturis privatis *Paris. cons. 115. num. 5. vol. 4. Surd. cons.
368. nu. 19. vol. 3. Scaccia de iud. lib. 2. cap. 11. num. 897.
Cyriac contr. 129. num. 9. & 327. nu. 5. Gratian. discept.
forens. cap. 907. num. 31. Faber in suo Cod. lib. 4. tit. 16.
de fide instrum. def. 23. & lib. 9. tit. 13. ad l. Corneliam
def. 11. num. 1. in alleg. Rota coram Mantica decis.
32. num 8. & in recent. decis. 568. num. 11. part. 5. &
decis. 345. num. 1. part. 15.* & de epistolis, & litteris
missivis *Bart. in l. admonendi num. 30. ff. de iur. iur.
& ibi Castr. num. 42. Alex. cons. 114. num. 4. lib. 7.
Gramm. decis. 34. num. 16. Scacc. de iud. lib. 2. cap. 11.
nu. 1016. & seq. Rubeus pract. resp. 28. cum seqq.* idem
*Paris. cons. 115. num. 4. & 5. lib. 4. Rota decis. 103. num. 9.
par. 5. recent. & coram Zarate decis. 121. num. 2. & 3.*
41 ubi inquit sufficere tamen, quòd in contumaciam
partis habeantur pro recognitis, quando scilicet cita-
ta parte, in contrarium fuit pronunciata pro reco-
gnita, *Ridolphin. in praxi par. 1. cap. 2. num. 207.
Rota d. decis. 345. nu. 1. par. 15. recent.* aliàs enim, si re-
cognitione careat, non probat, *Rota decis. 263. nu. 4.*
42 *par. 14. recent.* ubi maximè si fuerit facta protestatio
generalis contra, in hisque an requiratur, etiam, quòd
fuerint acceptatæ per eum, ad quem fuerint directæ,
vel sufficiat, quòd fuerint præsentatæ, transmissæ, vel
alio modo ad ejus manus perventæ, vide eundem
*Rubeum in annot. ad decis. 282. num. 68. & seqq. par. 9.
tom. 1. rec. ubi primo num. 23. cum pluribus seqq.* la-
43 tissimè probat, eas non probare ad favorem tertii, sed
tantummodo ad favorem ejus, ad quem fuerunt di-
rectæ, *Rota coram Pentingerio decis. 21. num. 14.* Item,
& an in præjudicium tertii, *Paul. Christineus decis.
Belgic. 160. num. 6. vol. 4.* inquit Curiam Mechli-
44 niensem, ut fraudibus, & machinationibus debitorum
in fraudem videlicet creditorum occurreret, apocha-
rum, transactionum, promissionum, aliarumve rerum
fidem, quæ non nisi Chyrographo, privataque scri-
ptura comprobantur, eatenus tantùm admittere, qua-
tenus interesse debitoris vertitur, nullo autem mo-
do, ubi de interesse alicujus tertii agitur.

Rursus, ut epistola probet, & obliget confiten-
tem, necesse est, eam ex proposito, & deliberato ani-
mo fuisse conscriptam, clarèque & explicitè conti-
nere promissionem ejus, quod petitur, latè *Rota de-
cis. 345. num. 14. & seqq par. 15.*

Denique hoc alio etiam modo probari potest,
quòd transactio inita fuit, licèt non exhiberetur ipsa
transactio, nec illa videretur esse in forma probanti,
45 & est, quando ipse transigens obtinuisset absolutio-
nem à juramento in ipsa transactione apposito,
quoniam talis absolutio præsupponit in necessarium
antecedens ipsam transactionem, ut dixit *Rota coram
Buratto decis. 152. num. 4.* quemadmodum idem dici-
46 mus per absolutionem à juramento, per contrahen-
tem obtentam probari contractum præcessisse jura-
mento vallatum, *Barz. decis. Bonon. 25. sub num. 61.
vers. sed aliunde, Rota decis. 225 sub num. 15. vers. nisi
aliunde probetur par. 8. De Luca de feud. disc. 29. sub
num. 7. eadem Rota coram Buratto decis. 422. num. 19.*
quam doctrinam sequutus sum meatum *Consult. fo-
rens. cap. 54. num. 25.* ubi ulteriùs dixi, talem absolu-
tionem non tollere jurisiurandi efficaciam, sed solùm
47 operari, ut eam obtinens possit agere, & replicare
contra obligationem juratam absque metu perjurii,
nequaquam verò illam eximere jurantem à vinculo
juramenti, & obligationis contractus, *Altograd. cons. 5.
num. 52. lib. 1. Cyriac. contr. forens. 7. num. 13. Merenda
contr. jur. lib. 23. cap. 43. num. 19 Rota decis. 5. num. 28.
part. 8. recent.*

Probatur autem illa proxima ultima conclusio,
48 quia quælibet conventio probari potest ex conjectu-
ris, & habetur pro expressa in contractu, si ex legiti-
mis conjecturis argui potest, de ea fuisse actum in-
ter partes, juxta theoricam *Bartoli in l. cum quid
num. 10. vers. item si probaretur ff. si cert. petat. Manti-
ca de tacit. lib. 3. tit. 1. num. 13. vers. unde etiam, Rota
in recent. decis. 131. num. 9. & decis. 368. num. 1. part. 15.*
ex pluribus enim facti circumstantiis, conjecturis, &
49 præsumptionibus, atque adminiculis resultare po-
test efficax præsumptio, & concludens probatio,
quæ idem operatur, ac publicum instrumentum,
*Mantica decis. 21. num. 11. & in recent. d. decis. 368.
num. 2. & 3. par. 15.*

Hinc est, quòd etiam enunciativis, & admini-
50 culis probari potest transactio, non solùm inter ipsos
enunciantes, verùm etiam in præjudicium tertii,
nam si esset enunciativa antiquissima supra centum
51 annos aliquibus roborata adminiculis plenam con-
stitueret probationem, *Rota decis. 105. num. 11. par. 6.
recent. & coram Buratto decis. 323. num. 9.* & si sint duæ
52 antiquæ in diversis instrumentis contentæ, plenè pro-
bant etiam contra tertium, eadem *Rota d. decis. 105.
in fine part. 6. & decis. 509. num. 6. par. 14.* Si verò
sint modernæ, licèt regulariter non probent, tamen
53 si sint plures, vehementes, & urgentes, ex illis simul
junctis oritur plena probatio, *Rota coram Cerrino
decis. 1373. num. 11.* nisi tamen provenissent à personis
54 suspectis, & interesse habentibus, quo casu non pro-
barent, licèt geminatæ, & antiquissimæ forent, *Fa-
rentill. ad Buratt. decis. 172. sub num. 33. Rota coram Ot-
thobono decis. 179. num. 24.*

Observantia quoque transactionis subsequuta il-
55 lam sufficienter probaret, quia supponit illam, tan-
quam necessarium antecedens, quod probatum re-
manet ex probatione subsequentis, *Rota coram Bi-
chio decis. 316. nu. 6. & 7. & in recent. decis. 301. num.
12. part. 8.* quæ observantia probatur ex solutione
56 partis debiti, licèt ea sit modica, *Rota d. decis. 316.*
57 *num. 8.* ex observantia enim partis scripturæ tota ob-
servata probatur, *Rota coram Royas decis. 218. num. 18.*
58 & ex aliis factis in exequutionem illius, *Rota d. decis.
301. num. 12. par. 8. recent.* item ubi verificatur con-
59 firmatio concordiæ, ipsa concordia probata remanet,
Royas d. decis. 218. num. 15. præsertim si ea fuisset in
60 confirmatione inserta, quia tunc diceretur de illa suf-
ficienter constare, *Rota coram Seraphino decis. 460.
num. 2.* & quando utraque pars supplicasset Pontifici
61 pro confirmatione concordiæ, non esset opus justifi-
care ipsam concordiam, *Seraphin. decis. 709. nu. 2.*

ARGUMENTUM.

Transactio referens ad aliquid, an & quando probet sine relato; & an, & quando relatum magis attendatur, quàm ipsum referens.

SVM-

SVMMARIVM.

1 Transactio referent non probat non exhibito relato.

Etiamsi Notarius attestaretur, scripturam relatam se vidisse nu.2.& 3.

Maxime quando non est in facultate referentis de novo disponere nu.3.

4 Relatum ubi non exhibetur semper referens redditur suspectum de falsitate.

5 Referens probat, non constito de relato, in rescriptis, privilegiis, investituris, aut verbis narrativis Principis confirmantis, aut referentis.

Et generaliter quando etiam insertus est tenor per extensum rei relatæ num. 6. ubi declaratur, & limitatur num.7.

Item referens probat in antiquis absque relato n.8.

Rursus, & quando referret certam dispositionem, & non ageretur de præjudicio tertii, sed ipsorum contrahentium num.9.

10 Dispositio præsuppositiva cessat, cessante præsupposito, & num.10.

11 Transactio facta cum supposito existentia alicujus fideicommissi, quod verè non existebat, corruit ex defectu consensus transigentium, & nu.25.

Fallit quando ea continet principalem dispositionem ex se independenter non autem accessoriè, nec dependentem à fideicommisso relato nisi per quandam similitudinem, quia tunc importat præcisam, ac principalem dispositionem nu.12.

13 Conventio, transactio, seu dispositio facta cum relatione ad fideicommissum ab alio institutum, quando non inducat novum fideicommissum, sed tantum dicatur quædam subrogatio loco antiqui fideicommissi, itaut si illud existere non reperiatur, conventio quoque remaneat, & ipsa inefficax.

E contra verò quando ex verbis colligatur contrahentes voluisse inducere novum fideicommissum ad formam tamen antiqui nu.14.& 16.

15 Fideicommissum fieri potest ad relationem antiqui nu. 16.& 17.

18 Referens probat sine relato, quando in referente expressus est tenor ipsius relati, & referens explicitè potuit, & voluit ordinare id, quod in relato continetur.

Secus verò quando referens stat in puris terminis relationis, & nihil certi disponit, nisi quatenus in relato appareat nu.19.

21 Relatio nimis vaga, & generalis absque qualitatibus graduum, & personarum ad fideicommissum alterius non probat, nisi de eo constet, & ubi refertur ad plures scripturas, & non apparet de qua senserit vitiatur propter incertitudinem nu.33.

22 Verba relativa posita in contractu non à partibus, sed à Notario referente non probant, non constito de ipso relato.

23 Referens, ubi pugnat cum relato, attenditur potiùs ipsum relatum.

Et de ratione nu.24.

25 Transactio, ubi se refert ad institutos in alio testamento, magis attenditur illud, ad quod refertur, quàm referens.

Amplia procedere, etiamsi verba impropriari oporteret num.26.

Et, si referens sit amplior relato, nihilominus ad relatum adstringitur num.27.

28 Referens non probat si relatum sit nullum, & non probet.

Concordia sive tacita, sive expressa se referens ad statuta, seu consuetudines, semper debet intelligi de validis, secus de invalidis, eodem nu.28.

Relatum si sit conditionale, referens quoque erit conditionale nu.28.

29 Referenti statur potiùs, quàm relato, quando expressè apparet, contrahentes aliter voluisse disponere, quàm sit in relato.

Item referens magis attenditur, quando dispositio est gratiosa, & ad aliam refertur, ampliandi, non restringendi causâ nu. 30.

Sicut, & quando in referente aliquid disponitur, quod non reperitur in relato n. 31.

QVÆSTIO LXI.

1 Regula est, quòd referens non probat, non exhibito relato auth.si quis C.de eden. l.1. C.mand.l.
debitorum pactionibus 25.C.de pact. Alex. cons.3. nu.1.
vol.2.Cyriac.contr.246.nu.15.Rot.decis. 28.nu.19. post
Tondut.de pens.& in rec.decis.276.num.17.part.11.rec.
2 etiamsi Notarius attestaretur scripturam relatam se vidisse, Grat.discept.693.n.5. Ossch.decis.71 n.10.Surd.
decis.231.nu.2 Lud. Post.resol.28.n.51.& resol.68.nu.6.
& 7.Cyriac.contr 615.nu.11. ubi maximè quando non
3 est in facultate referentis de novo disponere, Rota coram Cavaler.decis.226.nu.2.coram Buratto decis.754.
n.3.coram Merlino decis.543.n.11.& decis.840.nu.9.&
coram Martin.Andrea decis 96.n.9.& 10. ubi etiamsi
diceres, ut constat instrumento per me eundem Notarium recepto, & fieri rogato, & ratio est, quia ubi re-
4 latum non exhibetur, nec reperitur, semper redditur
suspectum de falsitate ipsum referens, juxta Theoricam, Bald.in l.2.sub nu.4.vers. ulteriùs nota C.de erroribus Advocat.Surd.cons.489.sub num.2. vers.accedit,
Decian.cons.21.n.38.li.2. Merl.de pig.lib.3.qu.58.n.50.
Fallit supradicta regula in rescripto, privilegio,
5 Investitura, aut verbis narrativis Principis confirmantis, vel referentis, quia tunc illi creditur absque exhibitione, atque justificatione relati, Cyriac.contr.3.nu.
19.Rota decis.338.nu.3.par.2.rec.
Et generaliter quando etiam insertus est tenor per
6 extensum rei relatæ, tunc referens probat, licèt relatum non exhibeatur, Paris.cons.33.n.9.lib.1.Rota d.decis.338.n.2.par.2.rec.& decis.182.n.10.par.10.& coram
Dunoz.Iun.decis.729.n.9.& in terminis transactionis
eadem Rota post Cenc.de censib.decis.431.n.9. & 10.&
in rec.decis.505.n.16.par.14. posita tamen in partibus
facultate, & potestate sic disponendi, & referens non
stet simpliciter relativè, sed contineat orationem perfectam verbis dispositivis alia suppletione non indigentem, Paris.d cons.33.n.10.Rubeus in annot.ad decis.
9.nu.25.par.3.rec.Rota decis.213.nu.7.par.10.& coram
Dunozet.jun.decis.375.nu.10.De Luca tit.de fideic.tom.
10.disc.118.n.5. & priùs tom.3. tit.de praemin. disc.24.
n.10. ubi tamen hoc limitat, si constaret, relationem
7 habitam fuisse in ordine ad voluntatem modificandam, & cum animo non faciendi actum, nisi quatenus
in relato contineatur.
8 Item fallit in antiquis, Cyriac.d.contr.3.num.19.

Rursus pariter fallit, quando referret certam dispositionem, & non ageretur de præjudicio tertii, quo casu referens hujusmodi probaret absque relato. Gales.de oblig.cameral.quæst.30.in fin.Rota coram Dunozet.Iun.decis.370.nu.10.

Super hac materia olim contigit mihi scribere in quadam causa, an suppositio facta de quodam prædio à duobus fratribus oneri, & gravamini fideicommissi, ut supponebatur, olim instituti à quodam eorum Abavo, facta fuerit solummodò ad faciliorem bonorum dicti fideicommissi identitatem probandam, itaut eorum conventio, seu transactio dicatur facta cum præ-

supposito existentiæ fideicommissi Abavi,& sic restricta, & limitata ad substantiam dicti fideicommissi, & uti illi adhærens ab eo sit regulanda, & tanquam oratio præsupponens, ita demum locum habeat, si præsuppositum ipsum verificetur, an verò potiùs voluerint dicti fratres principaliter disponere, & instituere novum fideicommissum, ad similitudinem antiqui, & quatenus etiam antiquum Abavi non extaret.

Primo enim casu dixi, certum esse, quòd ubi contrahentes fecissent hujusmodi bonorum suppositionem cogitando, & supponendo, quòd in testamento, ad quod se retulerunt, ita disponatur, cessante propterea præsupposito, nempe fideicommisso prædicto, 10 cessare quoque debet dispositio præsuppositiva facta, tanquam ea, quæ à fideicommisso præsupposito robur, & substantiam recipit, juxta *Glossam in l. mancipia C. de seru. fugit. Surd. cons. 150. n. 78. & cons. 315. nu. 40. Rota coram Coccino decis. 1456. n. 5.* & in his terminis tradit *Dec. cons. 63. num. 6. & cons. 362. & cons. 497. per tot.* Decium autem sequuti sunt *Fusar. de subst. quæst. 498. nn. 2. & 5. Peregrin. de fideicom. art. 51. sub n. 39. vers. ut in terminis, Rota decis. 40. nu. 5. part. 2. divers.* & veram 11 esse hanc conclusionem, quando transactio facta fuit ex causa erronea, cum supposito scilicet fideicommissi non existentis, dixit *Rota decis. 2. nu. 2. part. 9. recent.* ea ratione, quia tunc corruit ex defectu consensus transigentium.

Secundo verò casu, quando dispositio reperitur 12 facta uti principalis, & ex se independenter, non accessoria, nec dependens à fideicommisso relato, nisi per quandam similitudinem, tunc importat præcisam, ac principalem dispositionem, & fideicommissum, ut scribunt *Socci. jun. cons. 75. per tot. lib. 3. Peregr. de fideic. art. 16. nu. 114. Fusar. de subst. quæst. 498. nu. 7. Casanat. cons. 56. per tot. Menoc. cons. 316. n. 72. Castill. contr. 43. n. 5. lib. 4.* & bene distinguendo utrumque casum notavit *Rota coram Merlino decis. 432. per tot. De Luca sub tit. de fideicom. disc. 119. num. 5.* & in summa *n. 107. & seq.* rursus eadem *Rota coram Coccino decis.* 1807. *num. 5. decis. 1824. nn. 6. & decis. 1832. num. 1. & coram Otthob. decis. 97. nu. 6. & decis. 100. nu. 12.*

Dixi ergo observandum esse, in quo casu versetur conventio facta per dictos fratres, & constanter asserui eam versari in primo casu, nam prævia relatione facta fideicommissi instituti à dicto eorum abavo, sub rogitu talis Notarij de tali, & tali anno, dicti fratres mutua stipulatione interveniente ad evitandas, & repellendas omnes lites, & differentias, quæ quomodolibet tractu temporis inter eorum descendentes, & posteros, ac alios de familia prædicta oriri possent, de, & super bonis prædicto fideicommisso affectis, respectu portionis ad eos perventæ convenerunt, declararunt, & statuerunt, quòd deinceps inter ipsos, & suos descendentes pro eorum rata bonorum prædicto fideicommisso affecta, sit & censeatur subjecta, supposita, & affecta eorum possessio vulgari sermone appellata, *la Palazzina*, quam in communi, & pro indiviso habent in territorio, seu communi Massæ, juxta formam, seriem, tenorem, ac dispositionem in omnibus, & per omnia præcitati testamenti, ex qua verborum serie 13 patet, quòd ipsi noluerunt facere seu inducere novum fideicommissum, sed tantùm dictum prædium submittere fideicommisso prædicto, quod credebant institutum fuisse ab eorum Abavo, ut in puncto tradit *Dec. d. cons. 362. & cons. 497. num. 5.* ubi ponderat eadem, & similia verba, sequitur *Decian. cons. 33. num. 125. lib. 2. Surd. cons. 315. sub num. 61. vers. deinde dicunt,* & in his terminis bene ratiocinari eundem Decium dixit *Rota coram Merlino d. decis. 432. num. 2.*

Confirmatur magis hæc interpretatio eorum voluntatis ex sequentibus verbis instrumenti, ibi, & hanc fecerunt suppositionem loco, & vice prædicti fideicommissi, cum cessione, renunciatione omnium jurium competentium ex causa prædicta testamenti super reliquis bonis, quæ omnia indicant, eosdem voluisse duntaxat subrogare, & supponere fideicommisso dictum prædium loco bonorum fideicommissi.

Et hinc patet, non applicari tradita per Doctores in contrario casu, quia ipsi loquuntur, quando verba sunt talia, quæ important principalem disposi- 14 tionem, ex qua comprehendatur, quòd contrahentes volebant inducere novum fideicommissum ad formam tamen antiqui, prout fideicommissum fieri posse 15 ad relationem alterius fideicommissi, scribunt relati per *Fusar. de subst. quæst. 498. n. 1.* cum aliis per *Rotam coram Card. Otthob. decis. 97. n. 6.* & prout casus *decis. allegata Merlin. 432.* in qua aderant verba, *jussit, voluit, & mandavit,* quòd succedere debeant proximio- 16 res pro tempore vocati, & substituti in fideicommisso Dominici senioris, quæ præceptivam, & necessariam dispositionem præ se ferebant ex notatis per Doctores, quos eadem *decis. alleg. nu. 4. 5. & 6.* Sicut, & in his terminis loquitur *d. decisio allegata coram Otthob. 97. nu. 5. & seqq. & decis. 100. n. 11. & 12.* & cæteræ suprà adductæ *coram Coccino,* & sic relatio facta erat in dd. casibus consequutivè ad indicandas tan- 17 tùm personas in fideicommisso vocatas, non autem conditionaliter, restrictivè, & limitativè ad substantiam actus, seu præsuppositi præexistentiæ fideicommissi, ut est in præsenti casu.

Non obstat, quòd referens quandoque probat etiam sine relato, quia hoc est verum, quando in referente expressus est tenor totius relati, ut dictum est 18 suprà, & referens explicitè voluit ordinare id, quod in relato continetur, itaut dispositio de per se subsistere possit, tunc enim nihil interest, quòd de relato non appareat, *Surd.* plenè *cons. 241. nu. 1. & seqq. Altograd. cons. 44. nu. 18. lib. 2. Rota decis. 505. num. 6. par. 14.* 19 secus verò quando referens stat in puris terminis relationis, & nihil certi disponit, nisi quatenus appareat in relato, *Surd. cons. 315. num. 63. Natta cons. 634. nu. 15.* latè *Antonin. de Amat resol. 42. nu. 17.*

In proposito autem dd. fratres explicitè non instituerunt fideicommissum ad formam antiqui suppositi, sed supposuerunt prædium fideicommisso, prout apparebat in Testamento Abavi, cujus Testamentum cùm non appareat, nec inveniatur in rogitibus Notarii nominati, ut constat ex perquisitionibus factis, meritò conventio eorum, tanquam veritati repugnans, 20 & facta cum supposito præexistentiæ asserti fideicommissi non attenditur *auth. si quis in aliquo C. de eden. Surd. cons. 315. n. 64. Mart. Medic. decis. Senen. 57. n. 10.*

Non obstat relatio facta in principio instrumenti, quòd scilicet institutum fuerat fideicommissum à dicto eorum Abavo in ejus agnatione, & descendentia; quia, omisso, quòd hæc relatio est nimis vaga, & genera- 21 lis, nec plenè specificat qualitatem graduum, & personarum in fideicommisso vocatarum, & ideo non sufficit juxta notata per *Aym. cons. 157. nu. 16. Gratian. discept. forens. cap. 501. n. 16. & 17.* Respondetur, quod illa verba sunt Notarii, non partium, ut colligitur ibi, ut mihi Notario asseritur, & ibi salvo &c. ad quod &c. 22 & consequenter tanquam posita non à partibus disponentibus, sed à Notario, non probant, non constito de ipso relato, *Gratian. discept. for. d. cap. 501. nu. 17.*

Pro complemento autem hujus materiæ relationis notandum

notandum est, quòd ubi versamur in simplici dispo-
23 sitione relativa ad aliquid, & pugnarent inter se rela-
tum, & referens, sequimur potius ipsum relatum ad
instar exempli, & exemplaris, copiæ, & originalis,
*Dec.cons.63.nu.6. vers.nec obstat, & vers.licèt, Paris.
cons.7.nu.5.lib.3. Peregr.de fideic.art.51.nu.59.Menoch.
cons.1.nu.95.Rota coram Greger.XV. decis.439.nu.3. &
divers.decis.40.nu.7.part.2.& in Pisauren.redditionis
rationis Lunæ 16. Iunii 1670. coram Reverendissimo
Albergato §.altera,* quæ nunc est *in recent.decis.262.
nu.3.& seqq.part.16.* & ratio est, quia relatum dicitur
24 esse in referente cum omnibus suis qualitatibus, cùm
paria sint exprimere nominatim, vel per relationem,
quare si à relato discordet referens, hujus expressio
præsumitur potiùs erronea, & consequenter magis
statur relato, quàm referenti, ubi de relato docetur,
cùm relatio operetur, ut unus contractus alteri relato
inesse dicatur, *Surd. cons.5.nu.65. Giovagnon.cons.44.
nu.23. vers. præsertim, lib.2.Alex.cons.9.nu. 12.vers.&
hoc falsum lib.5. Altograd.cons.44.sub nu.26.lib. 2.Fon-
tanella de pact.nuptial.claus.14.& final.gloss.unic.par.
1.n.29.& seqq.ego consul.mear.forens.cap.47.n.3.4.& 5.
Adden.ad Buratt. decis.52.nu.12. Rota coram Coccino
decis.487.n.2.coram Amat. Dunozet.decis.526.n.5.&
coram Card. Celso decis.368.nu.8. & in rec.decis.350.
num.10.par.16.*

Et in casu transactionis referentis substitutionem
25 ad liberos hæredum institutorum, qui tamen in testa-
mento, ad quod illa referebatur, non erant vocati,
tradit *Dec.d.cons. 63.n.6.vers.non obstat, & vers.seqq.
Rota in d.Pisauren.redditionis rationis coram Reveren.*
26 *Albergato §.siquidem in fin.* ubi id ampliat procedere,
etiam si verba impropriari oporteret ex *Rota coram
Merli.decis.611.nu.4.& 9.Fusar.de subst. qu.498.nu.5.*
27 ubi, & si referens sit amplior relato, nihilominus ad
relatum restringitur, *Rota decis.62.n.2.par.16.rec.*

Et si relatum sit nullum, & non probet, referens
28 quoque minimè probaret, *Rota coram Duran.in dis-
cursu decis.285.n.147.& in rec.decis.524.nu.9.& seqq.
par.4.tom.3.& decis.63.nu.7.part.15.*ubi quòd concor-
dia sive tacita, sive expressa se referens ad statuta, seu
consuetudines, semper debet intelligi de validis, secus
de invalidis. Item si dispositio relata sit conditionalis,
utique referens erit quoque conditionale, in eoque
omnes conditiones in relato appositæ censentur in
ipso referente adjectæ, *Rota coram Dunozet.jun.decis.
526.num.1.*

Referenti autem statur potiùs, quàm relato, quan-
29 do expresè apparet, contrahentes aliter voluisse di-
sponere, quàm sit in relato, *Peregr.de fideic.art.16.n.
111.& art.51.nu.39.in fin.Fusar.de subst.quæst.498.n.6.
Antonin.de Amat.resol.42.n.13.Redenasc.cons.36.n.112.
& cons.37.n.10.& seqq.Adden.ad Buratt.decis.52.n.13.
Larrea decis.Granaten.33.nu.97.Mar. Cutel.decis.18.
n.30.Rota coram Merlino decis.432.n.8.*cum aliis à me
congestis *consult.forens.cap.47.n.6.*

Item quando dispositio referens est gratiosa, & ad
30 aliam refertur ampliandi, non restringendi causâ, ma-
gis attenditur, nec per relatam modificatur, *Adden.
ad Buratt.d.decis.52.nu.14.* vel etiam quando in refe-
31 rente aliquid disponitur, quod non reperitur in rela-
to, illud attenditur, ubi relatum non repugnat, *Ad-
den.ad Buratt.d.decis.52.nu.15. Rota decis.602.num.3.
in fin.p.4.rec.*

Cæterum, si relatio facta fuisset ad plures scripturas,
32 vincula, seu fideicommissa, vel majoratus, & non ap-
pareat de quo præcisè referens senserit, tunc relatio
33 propter incertitudinem vitiatur, & nulla est *l.duo sunt
Titii ff.de Testam.Tutel. l.idem Pomponius §.finali ff.
de rei vind.* cum pluribus aliis relatis à *Salgad. laby-
rint.credit.par.2.cap.9.nu.6.Socc.sen.cons.2.n. 12.lib.1.
Cæsaratta cons.57.per tot.*& alii quos sequitur *Salgad.
loc.citat.num.7.& 8.*

ARGUMENTUM.

Statutum prohibens Transactiones, an valeat, Iuramentum factum de non transigendo, & concordando cum adversario suo item an teneat; sicut & præceptum factum per donantem, aut Testatorem hæredi, vel donatario.

SUMMARIUM.

1 *Transactio inventa fuit ob publicam utilitatem, & quietem.*
2 *Statutum prohibens generaliter transactionem, non valet.*
Declara, ut nu.8.
3 *Iuramentum præstitum de non transigendo non tenet, & jurans potest, eo non obstante, contravenire, etiam non obtenta absolutione.*
4 *Iurans non Doctorari, vel aliquid opus bonum laudabile facere, non tenetur juramentum servare.*
5 *Iuramentum est nullum ipso jure, quando est contra bonos mores, & publicam utilitatem, & jurans non indiget absolutione in contraveniendo.*
6 *Pœna privationis apposita hæredi, aut donatario de non concordando cum eo, contra quem Testator litem instituerat, non valet.*
7 *Præceptum impositum a Testatore, vel donante de non transigendo est contra bonos mores, & ideo sperni potest.*
9 *Statutum potest præcipere, ut compromissa, & transactiones fiant.*
Amplia, ut nu.10.
Restringe, ut nu.11.
12 *Testator potest præcipere hæredibus, & legatariis, ut lites, & controversiæ inter prædictos movendæ occasione suæ hæreditatis componi, & definiri debeant ab illis, quos Testator, vel elegit, vel mandavit eligi tanquam arbitros, & arbitratores.*
13 *Statutum de compromissis, & transactionibus faciendis, non habet locum ubi causa est exequutiva, vel nullam probabilem haberet controversiam, vel litem.*
14 *Statutum de compromissis, & transactionibus faciendis in litibus, & causis motis, vel movendis, ligat indistinctè omnes tam majores, quàm pupillos, & minores.*
Non ligat tamen Clericos ex defectu potestatis statuentium, quamvis illud tendat ad beneficium publicum ad dirimendas scilicet lites, & discordias n.15.
16 *Minores, & pupilli necessitate statuti compromittentes, & transigentes tenentur servare solemnitates in eorum contractibus à statutis exigitas n.16.& 17.*

QUÆSTIO LXII.

QUoniam transactiones inventæ fuerunt ob pu-
1 blicam utilitatem, & quietem ut scilicet tan-
dem litibus, & controversiis aliquis sit finis, & inter
homines adsit quies, pax, & concordia, *l.2.& l.fratris,
ubi DD.communiter C.de transact. Decian.cons.28.n.5.
lib.4. Rol.à Valle cons.28.nu.5.lib.4. Nevizan.cons.50.
nu.28. Redenasc.cons.48.nu.18. & 19. Afflict. decis.220.
sub nu.3.Rota decis.287.nu.2.par.7.recent.*

Ideo Statutum prohibens generaliter transactio-
nem non valet, quia adversatur publicæ utilitati, &
2 est per consequens contra bonos mores, veluti nu-
tritiuum rixarum, & discordiarum, *Caccialup. de
trans. quæst.22. Roland.à Valle d.cons.28. num. 6.lib.4.
Valeron.de trans.in proœm.num.43.Thomat. decis.Rota
Maceraten.part.2.decis.297.num.14. Ioseph Ludovic.
decis.Perus.18.nu.43.*

Amplia, ut idem procedat in juramento, quod
fortè quis fecisset de non transigendo, & concordan-
do cum Adversario suo, nam illud pariter nullius es-
3 set firmitatis, tanquam turpe, & illicitum, cùm sit
contra bonos mores, & dilectionem proximi sui, &
proinde, eo non obstante, potest talis jurans contra-
venire, & transactionem facere etiam non obtenta
absolutione *cap. qui Sacramento 22.quæst.4. Caccia-
lup.de trans.quæst.19.nu.1. & quæst.13. Roland.d.cons.
28.num.7. Socc.Iun.cons.32.num.12.vol.3.* alios refert
Valeron. ibidem num. 44. Iuramentum enim non est
servandum, quando excludit id, quod est de genere
4 bonorum, veluti si quis juraret non Doctorari, vel
aliquod opus bonum laudabile facere, *Bald.in l.si ad
excludendum C. de reb. credit.* & quando est contra
5 bonos mores, & publicam utilitatem ipso jure est
nullum, nec indiget absolutione jurans, cùm nun-
quam in perjurium incidere possit, illud non obser-
vando, *Gayll.lib.2.observ.42.nu.4. Rota decis.702.nu.
17.par.4.tom.3.rec.*

Amplia secundò, ut eadem ratione non valeat
pæna privationis, aut conditio apposita donatario,
aut hæredi, ut nequeat litem per donantem, aut te-
6 stantem motam contra aliquem concordare, nec cum
Adversario transigere, sed omnino illam prosequi
debere, & exitum judicialem sententiis, & eorum
exequutione expectare, ita enim scripsit *Hodierna
contr.forens.cap.49.num.4.& seqq.*

Et ratio est, quia quodcunque præceptum impo-
situm à Testatore, vel donante de non transigendo,
7 dicitur esse contra bonos mores, & uti litium nutri-
tiuum tendit ad perniciem publicæ, & privatæ uti-
litatis, & proinde non valet, licitèque sperni potest,
ut ex *Caccialup.de trans.quæst.22.Socc.jun. cons.32.nu.
13.lib.3.* notavit *D. Io. Baptista De Luca disc. decisiv.
154.num.21.tit.de fideic.tom.10. Rota decis.104.nu.18.
& decis.189.num.27.par.7.rec.* quod idem nos firma-
vimus in exordio, seu præfatione.

8 Declara, supradictam conclusionem non habere
locum, quotiescunque statutum non generaliter, sed
modificativè transactionem vetaret, utpotè si aliquo
casu prohiberet, transigi posse, vel compromitti, in
quo de jure liceret, tunc enim tale statutum valeret
*l. omnes populi l. transigere C. de transact. Bald. in l.
duodecim Tab. C.de legit.hæred. Caccialup. de trans.
d.quæst.* 22. Unde in Curia Mechliniensi cautum re-
peritur, non posse quemquam transactiones, & com-
positiones facere, nisi priùs fuerint ab ipsa Curia ap-
probatæ, & confirmatæ, ut tradit *Paul. Christinæus
decis.Belgic.96.num.3.& 6.vol.2.post Io.Papon.lib.6.
tit.3.arrest.8.*

E converso autem ob eandem rationem, quia Rei-
publicæ interest compositiones fieri, rectè potest per
9 statutum præcipi, ut compromissa, & transactiones
fiant.& necessitate dicti statuti partes compromittere,
& transigere debent, *Molina de primog. Hispan.lib.4.
cap.9.nu.28.*& nos diximus latè in sua quæstione.

Quod procedit in quibuscunque bonis, tam libe-
ris, quàm fideicommisso, & majoratui subjectis, &
10 alienari prohibitis, quia bona alienari prohibita ex
voluntate alienari non possunt, ex necessitate verò
bene possunt *l.1. ff.de fundo dotali l.alienationes ff. fa-
milia Erciscund.Molina ibidem.*

Sed ex eodem *Molina* contrarium verius esse elici-
tur, ut scilicet statutum intelligendum sit, ut loqua-
11 tur de transactione facienda super rebus, de quibus
potest de jure transigi à partibus post *Bart. in l. non
distinguemus §. de liberali ff.de arbitr.* idem *Bart.&
Bald.in l. Prætor ipse ff. de tut. & Cur. dat.Dec.cons.
44. numer.* 3. satis enim est, quòd statutum aliquid
operetur ultra jus commune, quo nemo ad compro-
mittendum, & transigendum invitus compellitur,
ad hoc tamen vide quæstionem, in quà latè egimus,
an, & quando possit fieri transactio super bonis alie-
nari prohibitis.

Eodem jure observandum erit ab hæredibus, &
legatariis præceptum Testatoris jubentis lites, &
12 controversias inter prædictos movendas occasione
suæ hæreditaria componi, & definiri debere ab illis,
quos Teststor vel elegit, vel mandavit eligi tan-
quam arbitros, & arbitratores, coram quibus co-
guntur litigare, & decisionem exspectare, si hæredi-
tatem adiverint, & legata acceptaverint, *Peregrin.de
fideic.art.11.num.112. Milan.decis. 1.num.5.* sequitur
Valeran.in Proœm.de trans.nu.47.

Et quod dictum est de statuto, limitatur tamen
13 non habere locum si causa esset executiva, *Zacch. de
oblig.Cameral.quæst.19.nu.31.* vel nullam probabilem
haberet controversiam, vel litem, *Ioseph Ludovic.
decis.Lucens.26.nu.1.usque ad 6.*

An autem hujusmodi Statutum uti favorabile li-
14 get indistinctè omnes tam Majores, quàm pupillos,
& minores, affirmativè respondent *Pont. Mastril.
Trentacinq. & Hodierna*, quos refert, & sequitur
*Valeron.in proœm. de trans.nu.45. Rota decis.36.num.
32.par.5.rec.* Negativè verò quoad Clericos respon-
dendum est ex veriori sententia, & hoc propter de-
15 fectum potestatis statuentium, non obstante, quòd
illud tendat ad beneficium publicum, ad dirimen-
das scilicet lites, & discordias, *Roland. à Valle cons.
57. per tot. lib.2. Surd. cons.2. numero 16. Mangil.de
evict.quæst.6.num.3.& 4.Sabell. var.resol. cap.55.num.
3.& 4.Pater Diana de immunit. Eccles.par. 3.tract.1.
resolut. 43. vers.sicut, Ciarlin. controv.170.num.4.
lib.2. Rota in Forolivien. divisionis Vener. 28. April.
1656. coram Meltio, quæ est in rec. decis.363.part.
12.* & ego latiùs dixi *consult. forens.cap. 44.num.29.
& seqq.* ubi probavi, quòd Clericus invitus, & pas-
sivè contra se non tenetur statutum recipere, sed
tantùm activè si velit, possit eo uti.

Et quoad pupillos, & minores necessitate statuti
compromittentes, & transigentes, an isti debeant
16 servare solemnitates, videndi sunt relati per eundem
Valeron. ubi suprà *nu.46.*ego cum illis teneo, qui di-
cunt solemnitates requiri, quia in omni actu, in quo
17 læsio cadere potest, solemnitates adhiberi debent,
juxta ea quæ scripsi *quæst.22.nu.21.& seqq.*

ARGUMENTUM.

Statutum an fieri possit per viam transactionis inter Subditos cum Domino, & an illud possit revocari, & an extendat vires suas extra Territorium, cum aliis, de quibus in Summario.

SVMMARIVM.

1 *Statutum per via n transactionis, & contraventionis fieri potest per homines Civitatis, vel Castri cum Domino.*

Et tale Statutum dignoscitur factum in vim transactionis, quando ex proœmio apparet conditum fuisse ad tollendas, & sedandas controversias n.2.

Et consequenter annullari non potest per Principem, seu Dominum, n.3.

4 *Statutum qui condere potest, potest etiam illud revocare, & ideo Princeps potest tollere, & abrogare propria statuta.*

Fallit hac regula, quando statutum conditum fuit ad tollendas differentias, & jurgia nu.5.

6 *Princeps non potest à contractu suo pro arbitrio resilire.*

Quinimò magis per Principem, quàm per alios pacta, & transactiones sunt servanda n.7.

8 *Conventio facta cum Principe dicitur habere vim legis.*

9 *Contractus à Principe factus potest ab eo revocari, & reformari, suadente publica utilitate.*

10 *Concordia, & transactiones non veniunt in generali dispositione, & revocatione concessionum absque earum speciali mentione.*

Et ubi esset facta expressa mentio de concordiis in novis constitutionibus, seu provisionibus derogatoriis, adhuc sub illis non comprehenderentur concordia habentes confirmationem Apostolicam in forma specifica, sed tantum illa, qua nullam habent confirmationem, vel illam habent tantùm in forma communi num. 11.

12 *Statutum per viam conventionis, & transactionis conditum extendit vires suas extra territorium.*

13 *Pacta, & conventiones ubique locorum per contrahentes sunt servanda.*

14 *Statutum habilitans, vel inhabilitans simpliciter, & absolutè personas statuentibus subjectas ad contrahendum, vel non contrahendum, ubique locorum est servandum.*

15 *Statutum inhabilitans personam ad contrahendum, vel disponendum afficit personam quocunque vadat.*

Secus verò esset, si statutum inhabilitaret contractum, non personam n.16.

17 *Forenses, & non subditi possunt ex pacto, & conventione, legibus, statutis, aut consuetudinibus alicujus loci se subjicere.*

18 *Statutum per viam transactionis factum, si non valet statutum, nec valeret etiam transactio super eo facta.*

QVÆSTIO LXIII.

STatutum per viam conventionis, & transactio-
1 nis factum per homines alicujus Castri, vel Ci-
vitatis cum Domino valet, quia de jure Incolæ, &
homines Castri possunt facere statuta conventiona-
lia cum Domino, ut notat *Bartol.* & cum eo alii
communiter *in l. omnes populi quæst. 1. ff. de just. &*
jur. Rota decis. 199. numer. 17. par. 1. recent. & coram
Pennia decis. 1463. num. 29. in impress. Lugdun. & tale
statutum, ubi in vim transactionis fit, quod ex eo
constare dicitur, quando ex proœmio apparet con-
2 ditum fuisse ad dissentiones, & controversias tollen-
das, & sedandas, *Rota coram Seraphin. decis. 590. sub*
num. 2. tunc annullari non potest, *Rota coram eodem*
Seraph. d. decis. 590. nu. 3. & in rec. decis. 1. num. 1. par. 2.
4 Nec obstat quòd qui potest condere statutum,
potest etiam illud revocare, *Bart. in d. l. omnes populi*
nu. 33. ff. de just. & jure, Seraphin. d. decis. 590. num. 2.
& propterea Princeps potest tollere, & abrogare
propria statuta, *Borguin. Cavalcan. decis. 30. nu. 10. par.*
1. Cyriac. contr. 692. nu. 7.
Quia hæc regula limitatur, quando statutum con-
5 ditum fuit ad tollendas differentias, & jurgia, quod
in vim transactionis valet, quo casu irrevocabiliter
dicitur factum, *Seraphin. d. decis. 590. numero 3.* & hoc
probatur, quia Princeps non potest à contractu suo
6 pro arbitrio resilire, ne alioquin omnium fiat exul,
qui omnium est Præsul, ut inquit *Faber in suo C. lib.*
3. tit. 22. de rei vindic. def. 11. num. 3. in alleg. & latè
per plura jura, & Doctores probant *Salgad. labyrint.*
credit. par. 1. cap. 38. numero 17. Nognerol. alleg. 5. num.
25. & seqq. Quinimò magis per ipsum Principem,
7 quàm per alios pacta, & transactiones sunt servan-
dæ, quia ille est fons justitiæ, & aliis exemplar
esse debet ad justitiam servandam ad notata per Ca-
nonistas *in cap. 1. de probat.* & Civilistas *in l. digna*
vox C. de legib. & l. 1. ff. de pac. Surd. cons. 262. nu.
63. Cyriac. contr. 469. num. 61. De Luca tit. de regal.
disc. 33. num. 2. & disc. 93. nu. 3. Capyc. Latr. decis. 188.
num. 5. & seqq. & decis. 192. num. 42. nam & conven-
8 tio facta cum Principe dicitur habere vim legis *l. Cæ-*
sar, ubi Bart. num. 3. ff. de public. & vectigal. Rota co-
ram Pennia in impress. Lugdun. decis. 779. numer. 20.
nisi causa publica exigeret, & Principem impelleret
9 ad revocandum, seu reformandum contractum, seu
transactionem, quo casu posset revocare, juxta ea, quæ
tradunt idem *Capyc. Latro d. decis. 188. nu. 112. & seqq.*
Larrea allegat. 3. Galeott. respons. fisc. 23.
Notandum tamen est, quòd in generali dispositio-
ne, & revocatione concessionum non veniunt con-
10 cordiæ, & transactiones absque speciali mentione,
hæc enim est earum prærogativa *l. causas C. de transf.*
De Luca eodem tit. de regalib. disc. 93. numer. 5. tom.
2. Rota coram Buratt. decis. 405. num. 7. & ubi esset
facta expressa mentio de concordiis in novis consti-
11 tutionibus, seu provisionibus derogatoriis, adhuc
sub illis non comprehenderentur concordiæ haben-
tes confirmationem Apostolicam in forma specifi-
ca, sed eæ duntaxat, quæ nullam habent confirma-
tionem Sedis Apostolicæ, vel illam tantùm in for-
ma communi, ut tradit idem *De Luca d. disc. 93. nu.*
6. ex Sacr. Concil. Tridentino sess. 24. de reform. cap. 20.
& sess. 25. de reform. cap. 6. Rot. decis. 99. nu. 7. & 8. par.
11. cum aliis ibi allegatis *Santleger. Tondut. qq. benefic.*
par. 1. cap. 62. nu. 5. ubi n. seqq. demonstrat quando tran-
sactiones fuerunt in forma specifica confirmatæ.
Amplia supradictam conclusionem de statuto per
viam transactionis condito, ut tantæ sit virtutis, &
12 potentiæ, quòd vires suas etiam extra territorium
extendat, & hoc ratione ipsius conventionis, &
transactionis, ut post *Marsil. in l. final. numero 73.*
ff. de jurisdict. omn. judic. tradit *Rota d. decis. 199. nu.*
17. in fin. par. 1. recent. pacta enim, & conventio-
13 nes ubique locorum per contrahentes sunt servanda,
& concomitantur personas contrahentium quo-
cunque vadant, prout etiam videmus statuta habi-
litantia, vel inhabilitantia simpliciter, & absolutè,
& non cum aliqua modificatione, & solemnitate per-
14 sonas statuentibus subjectas ad contrahendum, vel
non contrahendum tribuere, vel adimere faculta-
tem contrahendi extra territorium statuentium, ut
de minoribus ita simpliciter, & non secundùm quid

Ideo Statutum prohibens generaliter transactionem non valet, quia adversatur publicæ utilitati, &
2 est per consequens contra bonos mores, veluti nutritiuum rixarum, & discordiarum, *Caccialup. de trans. quæst.22. Roland. à Valle d.cons.28. num. 6.lib.4. Valeron.de trans.in proœm.num.43.Thomas. decis.Rota Maceraten.part.2.decis.297.num.14. Ioseph Ludovic. decis.Perus.18.nu.43.*

Amplia, ut idem procedat in juramento, quod fortè quis fecisset de non transigendo, & concordando cum Adversario suo, nam illud pariter nullius es-
3 set firmitatis, tanquam turpe, & illicituio, cùm sit contra bonos mores, & dilectionem proximi sui, & proinde, eo non obstante, potest talis jurans contravenire, & transactionem facere etiam non obtenta absolutione *cap. qui Sacramento 22.quæst.4. Caccialup.de trans.quæst.19.nu.1. & quæst.13. Roland.d.cons. 28.num.7. Socc.Iun.cons.32.num.12.vol.3.* alios refert *Valeron. ibidem num.* 44. Iuramentum enim non est servandum, quando excludit id, quod est de genere
4 bonorum, veluti si quis juraret non Doctorari, vel aliquod opus bonum laudabile facere, *Bald.in l.si ad excludendum C. de reb. credit.* & quando est contra
5 bonos mores, & publicam utilitatem ipso jure est nullum, nec indiget absolutione jurans, cùm nunquam in perjurium incidere possit, illud non observando, *Gayll.lib.2.observ.42.nu.4. Rota decis.702.nu. 17.par.4.tom.3.rec.*

Amplia secundò, ut eadem ratione non valeat pæna privationis, aut conditio apposita donatario, aut hæredi, ut nequeat litem per donantem, aut te-
6 stantem motam contra aliquem concordare, nec cum Adversario transigere, sed omnino illam prosequi debere, & exitum judicialem sententiis, & eorum exequutione expectare, ita enim scripsit *Hodierna contr.forens.cap.49.num.4.& seqq.*

Et ratio est, quia quodcunque præceptum impositum à Testatore, vel donante de non transigendo,
7 dicitur esse contra bonos mores, & uti litium nutritiuum tendit ad perniciem publicæ, & privatæ utilitatis, & proinde non valet, licitèque sperni potest, ut ex *Caccialup.de trans.quæst.22.Socc.jun. cons.32.nu. 13.lib.3.* notavit *D. Io. Baptista De Luca disc. decisiv. 154.num.21.tit.de fideic.tom.10. Rota decis.104.nu.18. & decis.189.num.27.par.7.rec.* quod idem nos firmavimus in exordio, seu præfatione.

8 Declara, supradictam conclusionem non habere locum, quotiescunque statutum non generaliter, sed modificativè transactionem vetaret, utporè si aliquo casu prohiberet, transigi posse, vel compromitti, in quo de jure liceret, tunc enim tale statutum valeret *l. omnes populi l. transigere C. de transact. Bald. in l. duodecim Tab. C.de legit.hæred. Caccialup. de trans. d.quæst.* 22. Unde in Curia Mechliniensi cautum reperitur, non posse quemquam transactiones, & compositiones facere, nisi priùs fuerint ab ipsa Curia approbatæ, & confirmatæ, ut tradit *Paul. Christinæus decis.Belgic.96.num.3.& 6.vol.2.post Io.Papon.lib.6. tit.3.arrest.8.*

E converso autem ob eandem rationem, quia Reipublicæ interest compositiones fieri, rectè potest per
9 statutum præcipi, ut compromissa, & transactiones fiant, & necessitate dicti statuti partes compromittere, & transigere debent, *Molina de primog. Hispan.lib.4. cap.9.nu.28.* & nos diximus latè in sua quæstione.

Quod procedit in quibuscunque bonis, tam liberis, quàm fideicommisso, & majoratui subjectis, &
10 alienari prohibitis, quia bona alienari prohibita ex voluntate alienari non possunt, ex necessitate verò bene possunt *l.1. ff.de fundo dotali l.alienationes ff. familiæ Erciscund. Molina ibidem.*

Sed ex eodem *Molina* contrarium verius esse elicitur, ut scilicet statutum intelligendum sit, ut loqua-
11 tur de transactione facienda super rebus, de quibus potest de jure transigi à partibus post *Bart. in l. non distinguemus §. de liberali ff.de arbitr.* idem *Bart. & Bald.in l. Prætor ipse ff. de tut. & Cur. dat.Dec.cons. 44. numer. 3.* satis enim est, quòd statutum aliquid operetur ultra jus commune, quo nemo ad compromittendum, & transigendum invitus compellitur, ad hoc tamen vide quæstionem, in qua latè egimus, an, & quando possit fieri transactio super bonis alienari prohibitis.

Eodem jure observandum erit ab hæredibus, & legatariis præceptum Testatoris jubentis lites, &
12 controversias inter prædictos movendas occasione suæ hæreditatis componi, & definiri debere ab illis, quos Testator vel elegit, vel mandavit eligi tanquam arbitros, & arbitratores, coram quibus coguntur litigare, & decisionem expectare, si hæreditatem adiverint, & legata acceptaverint, *Peregrin.de fideic.art.11.num.112. Milan.decis. 1.num.5.* sequitur *Valeron.in Proœm.de trans.nu.47.*

Et quod dictum est de statuto, limitatur tamen
13 non habere locum si causa esset executiva, *Zacch. de oblig.Cameral.quæst.19.nu.31.* vel nullam probabilem haberet controversiam, vel litem, *Ioseph Ludovic. decis.Lucens.26.nu.1.usque ad 6.*

An autem hujusmodi Statutum uti favorabile li-
14 get indistinctè omnes tam Majores, quàm pupillos, & minores, affirmativè respondent *Pont. Mastril. Trentacinq. & Hodierna*, quos refert, & sequitur *Valeron.in proœm. de trans.nu.45. Rota decis.36.num. 32.par.5.rec.* Negativè verò quoad Clericos respondendum est ex veriori sententia, & hoc propter de-
15 fectum potestatis statuentium, non obstante, quòd illud tendat ad beneficium publicum, ad dirimendas scilicet lites, & discordias, *Roland. à Valle cons. 57. per tot. lib.2. Surd. cons.2. numero 16. Mangil.de evict.quæst.6.num.3.& 4.Sabell. var.resol. cap.55.num. 3.& 4.Pater Diana de immunit. Eccles.par. 3.tract.2. resolut. 43. vers. sicut, Ciarlin. controv. 170.num.4. lib.2. Rota in Forolivien. divisionis Vener. 28. April. 1656. coram Melzio, quæ est in rec. decis.163.part. 12.* & ego latiùs dixi *consult. forens.cap. 44. num.29. & seqq.* ubi probavi, quòd Clericus invitus, & passivè contra se non tenetur statutum recipere, sed tantùm activè si velit, possit eo uti.

Et quoad pupillos, & minores necessitate statuti compromittentes, & transigentes, an isti debeant
16 servare solemnitates, videndi sunt relati per eundem *Valeron.* ubi suprà *nu.46.* ego cum illis teneo, qui dicunt solemnitates requiri, quia in omni actu, in quo
17 læsio cadere potest, solemnitates adhiberi debent, juxta ea quæ scripsi *quæst.22.nu.21.& seqq.*

ARGUMENTUM.

Statutum an fieri possit per viam transactionis inter Subditos cum Domino, & an illud possit revocari, & an extendat vires suas extra Territorium, cum aliis, de quibus in Summario.

S V M-

SVMMARIVM.

1 *Statutum per viam transactionis, & contraventionis fieri potest per homines Civitatis, vel Castri cum Domino.*
Et tale Statutum dignoscitur factum in vim transactionis, quando ex proœmio apparet conditum fuisse ad tollendas, & sedandas controversias n.2.
Et consequenter annullari non potest per Principem, seu Dominum, n.3.
4 *Statutum qui condere potest, potest etiam illud revocare, & ideo Princeps potest tollere, & abrogare propria statuta.*
Fallit hæc regula, quando statutum conditum fuit ad tollendas differentias, & jurgia nu.5.
6 *Princeps non potest à contractu suo pro arbitrio resilire.*
Quinimò magis per Principem, quàm per alios pacta, & transactiones sunt servandæ n.7.
8 *Conventio facta cum Principe dicitur habere vim legis.*
9 *Contractus à Principe factus potest ab eo revocari, & reformari, suadente publica utilitate.*
10 *Concordiæ, & transactiones non veniunt in generali dispositione, & revocatione concessionum absque earum speciali mentione.*
Et ubi esset facta expressa mentio de concordiis in novis constitutionibus, seu provisionibus derogatoriis, adhuc sub illis non comprehenderentur concordiæ habentes confirmationem Apostolicam in forma specifica, sed tantum illæ, quæ nullam habent confirmationem, vel illam habent tantùm in forma communi num. 11.
12 *Statutum per viam conventionis, & transactionis conditum extendit vires suas extra territorium.*
13 *Pacta, & conventiones ubique locorum per contrahentes sunt servanda.*
14 *Statutum habilitans, vel inhabilitans simpliciter, & absolutè personas statuentibus subjectas ad contrahendum, vel non contrahendum, ubique locorum est servandum.*
15 *Statutum inhabilitans personam ad contrahendum, vel disponendum afficit personam quocunque vadat.*
Secus verò esset, si statutum inhabilitaret contractum, non personam n.16.
17 *Forenses, & non subditi possunt ex pacto, & conventione, legibus, statutis, aut consuetudinibus alicujus loci se subiicere.*
18 *Statutum per viam transactionis factum, si non valet statutum, nec valeret etiam transactio super eo facta.*

QVÆSTIO LXIII.

STatutum per viam conventionis, & transactio-
1 nis factum per homines alicujus Castri, vel Ci-
vitatis cum Domino valet, quia de jure Incolæ, &
homines Castri possunt facere statuta conventiona-
lia cum Domino, ut notat *Bartol.* & cum eo alii
communiter *in l. omnes populi quæst. 1. ff. de just. &*
jur. Rota decis. 199. numer. 17. par. 1. recent. & coram
Pennia decis. 1463. num. 29. in impress. Lugdun. & tale
statutum, ubi in vim transactionis fit, quod ex eo
constare dicitur, quando ex proœmio apparet con-
2 ditum fuisse ad dissentiones, & controversias tollen-
das, & sedandas, *Rota coram Seraphin. decis. 590. sub*
num. 2. tunc annullari non potest, *Rota coram eodem*
Seraph. d. decis. 590. nu. 3. & in rec. decis. 2. num. 1. par. 2.
4 Nec obstat quòd qui potest condere statutum,
potest etiam illud revocare, *Bart. in d. l. omnes populi*
nu. 33. ff. de just. & jure, Seraphin. d. decis. 590. num. 2.
& propterea Princeps potest tollere, & abrogare
propria statuta, *Borgnin. Cavalcan. decis. 30. nu. 10. par.*
1. Cyriac. contr. 692. nu. 7.
Quia hæc regula limitatur, quando statutum con-
5 ditum fuit ad tollendas differentias, & jurgia, quod
in vim transactionis valet, quo casu irrevocabiliter
dicitur factum, *Seraphin. d. decis. 590. numero 3.* & hoc
probatur, quia Princeps non potest à contractu suo
6 pro arbitrio resilire, ne alioquin omnium fiat exul,
qui omnium est Præsul, ut inquit *Faber in suo C. lib.*
3. tit. 22. de rei vindic. def. 11. num. 3. in alleg. & latè
per plura jura, & Doctores probant *Salgad. labyrint.*
credit. par. 1. cap. 38. numero 17. Negnerol. alleg. 5. num.
25. & seqq. Quinimò magis per ipsum Principem,
7 quàm per alios pacta, & transactiones sunt servan-
dæ, quia ille est fons justitiæ, & aliis exemplar
esse debet ad justitiam servandam ad notata per Ca-
nonistas *in cap. 1. de probat.* & Civilistas *in l. digna*
vox C. de legib. & l. 1. ff. de pac. Surd. cons. 262. nu.
63. Cyriac. contr. 469. num. 61. De Luca tit. de regal.
disc. 33. num. 2. & disc. 93. nu. 3. Capyc. Latr. decis. 188.
num. 5. & seqq. & decis. 192. num. 42. nam & conven-
8 tio facta cum Principe dicitur habere vim legis *l. Cæ-*
sar, ubi Bart. num. 3. ff. de public. & vectigal. Rota co-
ram Pennia in impress. Lugdun. decis. 779. numer. 20.
nisi causa publica exigeret, & Principem impelleret
9 ad revocandum, seu reformandum contractum, seu
transactionem, quo casu posset revocare, juxta ea, quæ
tradunt idem *Capyc. Latro d. decis. 188. nu. 112. & seqq.*
Larrea allegat. 3. Galeott. respons. fisc. 23.
Notandum tamen est, quòd in generali dispositio-
ne, & revocatione concessionum non veniunt con-
10 cordiæ, & transactiones absque speciali mentione,
hæc enim est earum prærogativa *l. causas C. de trans.*
De Luca eodem tit. de regalib. disc. 93. numer. 5. tom.
2. Rota coram Buratt. decis. 405. num. 7. & ubi esset
facta expressa mentio de concordiis in novis consti-
11 tutionibus, seu provisionibus derogatoriis, adhuc
sub illis non comprehenderentur concordiæ haben-
tes confirmationem Apostolicam in forma specifi-
ca, sed eæ duntaxat, quæ nullam habent confirma-
tionem Sedis Apostolicæ, vel illam tantùm in for-
ma communi, ut tradit idem *De Luca d. disc. 93. nu.*
6. ex Sacr. Concil. Tridentino sess. 24. de reform. cap. 20.
& sess. 25. de reform. cap. 6. Rot. decis. 99. nu. 7. & 8. par.
11. cum aliis ibi allegatis *Santeger. Tondut. qq. benefic.*
par. 1. cap. 62. nu. 5. ubi n. seqq. demonstrat quando tran-
sactiones fuerunt in forma specifica confirmatæ.
Amplia supradictam conclusionem de statuto per
viam transactionis condito, ut tantæ sit virtutis, &
12 potentiæ, quòd vires suas etiam extra territorium
extendat, & hoc ratione ipsius conventionis, &
transactionis, ut post *Marsil. in l. final. numero 73.*
ff. de jurisdict. omn. judic. tradit *Rota d. decis. 199. nu.*
17. in fin. par. 1. recent. pacta enim, & conventio-
13 nes ubique locorum per contrahentes sunt servanda,
& concomitantur personas contrahentium quo-
cunque vadant, prout etiam videmus statuta habi-
litantia, vel inhabilitantia simpliciter, & absolutè,
& non cum aliqua modificatione, & solemnitate per-
14 sonas statuentibus subjectas ad contrahendum, vel
non contrahendum tribuere, vel adimere faculta-
tem contrahendi extra territorium statuentium, ut
de minoribus ita simpliciter, & non secundùm quid

 habili-

habilitatis ad contrahendum scripserunt *Baren. de effect. minor. ætatis in prælud. numer. 8. 9. & 10. Ciroch. discept. 53. numer. 25. in fine Biloct. d. cis. Benevent. 12. Rota coram Seraphin. decis. 746. num. 3. coram Puteo decis. 365. lib. 3. in correct. coram Carillo decis. 21. sub num. 5. vers. ex quo fit, & in Romana, seu Perusina Lunæ 12. Novembris 1644. §. Statutum coram R. P. D. Bichio quæ est inter ejus impress. decis. 200.*

Et de personis à statuto inhabilitatis ad contrahendum, vel disponendum, vel in ultima voluntate,
15 aut inter vivos, quòd, quia tale impedimentum, & vinculum injectum dicitur in ipsam personam, ideo illa quocunque vadat sit mancipata nexu jurisdictionis ipsius statuti scripserunt *Ciroch. d. discep. 53. num. 25. circa fin. Andreol. contr. 414. numer. 10. Scaccia de judiciis lib. 2. cap. 2. sub num. 654. vers. ratio est, & nu. 655.* ubi inquit secus esse si statutum inhabilitaret
16 contractum, non personam, *Rota coram Millene decis. 146. nu. 5. coram Merlin. decis. 601. num. 2. & in rec. decis. 66. nu. 24. par. 9. tom. 1.* Prout etiam videmus fo-
17 rensea, & non subditos posse ex pacto, & conventione legibus, statutis, & consuetudinibua alicujus loci se subiicere, & hoc virtute ipsius conventionis, non legis, aut statuti auctoritate juxta *cons. Abbatis 33. lib. 2. Rovit. decis. 100. nu. 5. Io. Bapt. De Luca de Dote tom. 6. disc. 102. nu. 4. & disc. 128. nu. 13.*

Notandum est denique in hac materia, quòd, si
18 statutum non valeret, nec etiam transactio super eo facta, ut consuluit *Purpurat. cons. 576. num. 14.* & faciunt tradita infrà in sua quæstione, ubi agitur de transactione facta ad relationem alterius instrumenti contractus, vel fideicommissi, ut si relatum non subsistat minimè subsistat quoque transactio referens.

ARGVMENTVM.

Litigantes inter se an possint per Principes, Iudices, Statuta, aut Consuetudines compelli ad transigendum.

SVMMARIVM.

1 *Iudex non potest compellere quemquam ad faciendum compromissum, aut transactionem.*
Fallit imminente timore rixarum, & scandali n. 6.
Item fallit quando difficilis, & inextricabilis est litis materia nu. 9.
Et tam super bonis liberis, quàm fideicommisso, & majoratui subjectis nu. 7. & 8.
2 *Iudex debet se interponere cum hortationibus, & persuasionibus, ut litigantes ad concordiam, & transactionem deveniant, & nu. 3.*
4 *Concordia inter litigantes solet ante litem contestatam in aliquibus Curiis tentari.*
5 *Statutum, & consuetudo præcipere potest, ut partes ad transigendum, vel componendum per Iudicem compellantur, quo casu hujusmodi statutum valet, & Iudicis persuasio, & coactio vim sententiæ habebit.*
7 *Iudicis officium est providere, ut Respublica statu minimè conturbetur.*
10 *Rota Romana, quando in causis adest notabilis difficultas, vel alia rationabilis causa, ordinare, & practicare solet, ut causa concordetur, vel rescribere; placeret concordia nu. 12.*
Et idem observatur quando est dissensio inter personas insignes, ex qua respublica turbari posset n. 11.
13 *Iudex ob conflictum probationum, & veritatis incertitudinem in quæstionibus dubiis, potest causam concordando, rem dividere, uni tradendo partem rei, & alteram alteri.*
Præsertim ubi ex æquitate judicatur, & res agitur inter conjunctos nu. 14.
15 *Transactio aliquando est æqua, per quam id, quod in disceptationem venit per medium dividitur.*
16 *Componere melius est, ubi hinc inde sunt opiniones altercantes, quàm sorti, vel fortunæ unius sententia relinquere.*
17 *Nemo invitus cogi potest rem suam vendere, nisi quando arbitrator declararet, quòd ex causa transactionis reus vendat actori jus, quod habet in re, de qua factum est compromissum.*
18 *Iudex, aut Princeps non potest cogere partes ad transigendum eo casu, quo jus alterius partis esset liquidum, & clarum.*
Et talis transactio erit nullius momenti nu. 19.
Amplia, & declara, ut nu. 20.
21 *Statutum jubens transactionem fieri, intelligi debet de casu in jure transigibili.*
Contrarium, quòd quocunque casu teneatur quis ex vi statuti transigere nu. 22.
Sed prima sententia sustinetur, uti verior n. 23.
24 *Statutum prohibens generaliter fieri transactiones non valet.*
25 *Transactiones inventæ sunt pro dirimendis litibus, & fruenda animi tranquillitate.*

QVÆSTIO LXIV.

TAntæ virtutis, & utilitatis est Reipublicæ nostra
1 transactio, ut quamvis de jure communi nemo invitus per Iudicem compelli possit ad faciendum compromissum, aut transactionem §. *quia* ubi *Angel. Auth. ut litigan. jur. in exord. litis cap. fin.* ubi *Bald. extra de rescrip.* idem *Bal. in l. ex stipulatione pacta C. de sent. & interloc. omn. jud. & in cap. 1. §. si quis quinque intit. de pace tenend. in usib. feud. & in proœm. decretal. col. 6. & seq. & col. 8. & seq. Glos. & Bart. in l. furti §. qui jussu ff. de his qui not. infam. Asin. de exec. §. 3. cap. 139. nu. 3. Molin. de Hisp. Primog. lib. 4. cap. 9. nu. 29.* Cùm solùm Iudex valeat se interponere, ut litigantes ad concordiam, & transactionem deveniant,
2 atque efficaciter eos hortari, persuadere, & precari, non verò imperare, cogere, eosque coercere, ut ad illam ipsorum coactionibus, vel minis obstringantur, *Bart. in l. hujusmodi §. ult.* & ibi *Iason nu. 10. ff. de leg. 1. Dec. in l. quidam sub nu. 4. vers. unde dubitabile ff. si cert. petat. Blas. Michalor. de fratrib. p. 3. cap. 36. n. 9. Asin. de execut. d. cap. 139. num. 4. & 5. Nevizan. Silv. nuptial. lib. 6. nu. 12. Menoc. de arbitr. cas. 442. num. 8. Theodor. Hoping. cons. 22. fol. 510. & 511. Benedict. Carpzov. decis. Saxon. 246. nu. 2.* ubi quòd Iudici, & legislatori circa concordiam potiùs, quàm circa justitiam studendum est, nam & litigaturis ipsis longè consultius est super re dubia transigere, quàm Iudicis decisum efflagitare, magisque sibi prospicituri concordiam
3 priùs tentare, quàm ad processum juris devenire, ideo Iudex semper debet studere, ut partes transigant, & ad concordiam reducantur *cap. studendum 90. distinct. cap. si primates 5. quæst. 1. cap. si quis membrorum 23. quæst. ult. Gallerat. de renun. ton. 18. sub n. 8. centur. 1. Rodenasc. cons. 48. n. 18. Bonden. collect. legal. 41. nu. 141. & seq.* & in aliquibus Curiis solet ante litem contestatam
4 tentari amicabilis compositio, ut scribit *Paul. Christin. decis. Belgic. 83. nu. 25. vol. 6.*

Nihilo-

Nihilominus statuto, aut consuetudine caveri po-
test, ut partes ad transigendum, vel componendum
5 per Iudicem compellantur, & hoc casu hujusmodi
statutum valet, & Iudicis persuasio, & coactio vim
sententiæ habebit, ut notarunt io §. *si verè in auth. ut
differ. Iud. in c. quinta vallis extra de jure jurande, Asin.
de execut. d. §. 3. cap. 139. nu. 6. & 7. Molin. de Hispan.
primog. lib. 4. cap. 9. nu. 29.* dicens hoc habere locum
nedum in bonis liberis, verùm etiam in bonis majo-
ratui subjectis cùm utroque casu militet eadem ratio.

Iudex etiam, & multò magis Princeps in casibus
in quibus imminet periculum scandali, & rixarum
potest compellere partes ad transigendum, ne deve-
niant ad arma, unde licèt diximus, jure communi in-
specto, neminem posse invitum ad compromitten-
dum, & transigendum cogi, hæc tamen conclusio fal-
6 lit, imminente timore rixarum, & scandali, *Novell.
124. §. quia verò lex ibi aut cogere transactiones Bart.
in l. hujusmodi §. ult. in fin. ff. de leg. 1. & in l congruit
nu. 4. de offic. præsid. Angel. in l. 2. §. ex his ff. de verb.
oblig. Rui. in l. servi electione §. labeo col. 6. vers. secundo
casu ff. de leg. 1. Asin. d. c. 139. nu. 1. Menoc. de arbitr. d.
casu 442. num. 9. Molina de primog. d. cap. 9. num. 29.
Michal. tr. de fratrib. par. 3. cap. 36. num. 10. Theodor.
Heping. d. cons. 22. in princ. & ibidem fol. 150. col. 2. Io. de
Carvalho de una, & altera quarta par. 2. nu. 369. fol.
133. Castill. contr. jur. lib. 8. de alim. cap. 36. § 2 num 76.
Gasp. tr. Klock. de ærario lib. 2. cap 123. nu. 5. Bellett. dis-
quisit. cler. §. 15. nu. 102. Rota decis. 2126. num. 4. par. 3.
divers.* Ad Iudicem enim spectat providere, ut Reipu-
blicæ status minimè conturbetur ejusque officium
7 non est permittere, ut homines ad arma, & rixas pro-
cedant, quos potest sua jurisdictione componere *l. si
usufructus 16. §. sed si inter ff. de usufr. seu l. æquissimum
17. ff. eodem*, & ibi *gloss. in verbo componere*, & hac de
causa ubi timentur scandala, & undequaque articu-
8 lus dubius est, existimo etiam in majoratibus, & feu-
dis sustineri transactionem ex sola sententia, seu Iudi-
cis præcepto, & ordine, etiam non interveniente Re-
gia facultate, aut alterius Domini consensu.

Quinimò in casu valde dubio, & litigioso, etiam
remoto rixarum periculo, potest Index cogere partes
9 ad concordiam, & causam transactione finiendam,
quando scilicet difficilis, & inextricabilis esset litis
materia, itaut de facili per juris cognitionem enodari
nequiret *cap. placuit. 90. distinct. Bal. in cap. Ecclesia
Velaterrana in fin. de elect. Felin. in cap. super quæstio-
num §. verum col. 2. & seqq. extra de offic. deleg. Mu-
noz. de ratiocin. administrat. cap. 32. nu. 25. Vvesembec.
cons. 231. nu. 1. in fin. Gaill. de pace publica cap. 18. sub n.
9. Venturin. cons. 3. nu. 68. Theodor. Heping. d. cons. 22.
fol. 507. col. 1. Thesaur. decis. 89. nu. 3. Bastell. decis. 100.
nu. 59. Rota coram Merlin. decis. 678. nu. 9.* ubi in causa
administrationis reddendæ dixit, Iudicem posse ad
transactionem litigantes ex officio compellere, quan-
do rationes dispungendæ nimis essent involutæ, ac
difficiles, lisque super illis diu agitata esset, ut vix
posset terminari, ac definiri, & Rota consuevit ordi-
10 nare, ac practicare, ut causa concordetur, quando
adesset notabilis difficultas, vel alia rationabilis causa
ut *coram Penn. decis. 72. lib. 1.* & quando est dissentio
11 inter personas insignes, ex qua Respublica turbari
posset, scribit post *Abb. Bald. & Felin. Bellett. disq.
cleric. 15. nu. 102. in fin.* & quòd eadem Rota Romana in
12 casibus dubiis frequenter soleat rescribere, *placeret
concordia*, tradit pluribus allegatis decisionibus *De
Luca tit. de fideicom. disc. 25. sub nu. 6. & 7.*

Hinc propterea in quæstionibus dubiis ob confli-
ctum probationum, & veritatis incertitudinem po-
13 test Iudex causam concordando rem dividere, uni
tradendo partem rei, & alteram alteri, *Dec. cons. 86.
nu. 3. & cons. 176. nu. 9. & cons. 445. n. 1. Soccin. sen. cons.
150. lib. 1. Thesaur. decis. 89. num. 1. & 2.* ubi judicatum
refert *Venturin. cons. 3. nu. 67.* exemplo responsi Salo-
monis, de quo in *c. afferte mihi gladium de præsumpt.*
de quo *Thesaur. d. decis. 89. nu. 1. & per tot.* ubi de hac
14 media via in ambiguis quæstionibus, & articulis eli-
genda, præsertim ubi ex æquitate judicatur, & res
agitur inter conjunctos, sequitur *Rota coram Mer-
line decis. 72.* & consequenter, quòd aliquando trans-
15 actio sit æqua, per quam id, quod in disceptatio-
nem venit, per medium dividatur, scripsit *Dec. cons.
445. num. 1. & 2.* quem sequutus est *Lel. Altograd. cons.
94. nu. 74. lib. 1.* ubi inquit, quod ubi hinc inde sunt
16 opiniones altercantes, meliùs est sic componere,
quàm sorti, vel fortunæ unius sententiæ relinquere,
& ex *Connan. & Duaren.* hoc idem comprobat *Belloni
jun. de jure accresc. cap. 7. quæst. 43. nu. 153.*

Hinc pariter videmus, quòd licèt nemo invitus
cogatur rem suam vendere, potest tamen arbitrator
17 declarare, quòd ex causa transactionis reus vendat
actori jura, quod habet in re, de qua factum est com-
promissum, *Bal. in l. fin. §. sed & si quis in 4. col. C. com.
de leg. Alex. cons. 119. num. 2. in fin. lib. 2.*

Cæterum, ubi jus alterius partis esset liquidum,
18 & clarum, talis coactio per Iudicem, aut Principem
fieri non debet, & facta non relevat tanquam inde-
bitè facta, & proinde validam transactionem efficere
non potest, ut ex eadem *Novella 124. §. quia verò
consuluit, Theodor. Hepingk. d. cons. 22. fol. 510. in resue.
rat. dub.* ubi scripsit, tunc Iudicibus non licere ad tran-
19 sactionem cogere partes, vel ad paciscendum cum
adversariis suis, & si secus fiat, transactionem nullius
esse momenti post *Bar. Angel. Evrar. Vvesem. & alios
ibi alleg.* præsertim ubi non esset timor rixarum, nec
20 intervenisset litis diuturnitas, solùm enim hoc casu
debet Iudex hortari, & partes suadere ad se pacifi-
candum, & concordandum, adeò ut nec ipse Princeps
valeat partes remittere ad transactionem, aut com-
pellere, nisi publica subsit utilitas, ad evertendum
scilicet scandalum, & armorum timorem, vel alia
justa, & legitima causa maturè discussa concurrat,
ut post alios notavit *Gasp. Klock. de ærar. lib. 2. cap.
123. num. 5.*

Sicuti etiam dicitur de Statuto jubente transactio-
nem fieri, ut illud intelligatur de re dubia, & litigio-
21 sa, non autem liquida, & certa, & sic de casu in jure
transigibili, ut scribit *Molin. de primog. lib. 4. cap. 9.
sub num. 28. vers. sed his non obstantibus*, & quamvis
Peregrin. de fideic. art. 40. nu. 122. contrariam senten-
tiam sequatur ex eo, quòd, cùm statutum imponat
necessitatem transigendi, operetur, ut etiamsi aliquis
22 prohibitus sit alienare, nihilominus teneatur ex vi
statuti compromittere, & transigere, quia hic actus
non est voluntarius, sed necessarius, & *Peregr.* sequitur
Io. de Carvalho de una, & altera quarta par. 2. n. 367.
ubi respondit ad objectum duorum specialium cumu-
23 lativè, attamen à prima opinione uti veriori non vi-
detur discedendum, tum quia statuta recipiunt passi-
vam interpretationem à jure communi, tum quia non
negatur, quòd statutum etiam bona vinculata non
comprehenderet, sed eo duntaxat casu, quo de jure
super bonis alteri restituendis compromissum, aut
transactio fieri potest.

E contra verò Statutum prohibens transactionem
24 fieri generaliter tanquam quietem, & tranquillitatem

turbans, non attenditur, ut præter relatos in præfatione, dixit *Borell. de Magistr. lib. 2. cap. 7. nu. 37.* nam
25 transactiones iuventæ, & permissæ sunt pro dirimendis litibus, & obtinenda animi tranquillitate, & quiete, *Borell. ibid. num. 36.*

ARGVMENTVM.

An pro Transactione, & contentis in ea detur hypotheca.

SVMMARIVM.

1 *Hypotheca tacita legalis non datur nisi sit expressè à lege communi, vel municipali concessa, & in casibus duntaxat à jure, vel statuto expressis.*

2 *Hypotheca tacita datur pro transactione n. 3. & 4.*

Item, & quando transactio facta fuisset animo novandi primam obligationem, sed dolosè, & fraudulenter, animo videlicet eam non servandi n. 5.

6 *Hypotheca non datur super bonis illius, qui ex causa doli, & fraudis aliquid commisit.*

7 *Hypotheca in bonis hæredis gravati scienter alienantis, & dissipantis bona fideicommissi non datur, & num. 14.*

Contrarium nu. 8. & 9. ubi quòd datur etiam contra tertium possessorem.

Et hujusmodi hypotheca tacita non incipit à die alienationis, seu malæ administrationis, sed à die, qua capit gravatus administrare nu. 10.

11 *Hæres gravatus fideicommisso tenetur res fideicommissarias conservare, & manutenere, alioquin de dolo, & mala fide argui potest.*

12 *Fideicommissarius dolosè alienasse, & consumpsisse fideicommissum probatur ex eo quòd sciebat adesse fideicommissum.*

13 *Hypotheca tacita contrahitur ratione doli.*

14 Tex. in l. 1. C. communia de legatis, *expenditur, & num. 17.*

15 *Lex ubi non distinguit, nec nos distinguere debemus.*

16 *Hypotheca tacita non datur in bonis hæredis fideicommissarii alienantis bona fideicommissi, data ignorantia fideicommissi.*

QVÆSTIO LXV.

NOtum est, duplicem in jure dari hypothecam, alteram expressam conventionalem, alteram tacitam legalem, de expressa hîc non agitur, quia illa ex contrahentium conventione, & stipulatione introducitur, sed tantùm de tacita, an hæc ex transactione
1 ipsa oriatur. Verùm quia tacita hypotheca non datur nisi sit expressè à lege communi, vel municipali concessa, & in casibus duntaxat à jure, vel statuto expressis *l. 2. in fin. ff. de privil. cred. Merenda contr. jur. lib. 9. cap. 47. nu. 4. Salgad. in labyrint. credit. par. 1. cap. 10. nu. 39. Noguerol. alleg. 1. nu. 5. Merlin. de pignor. & hypoth. lib. 2. quæst. 95. in fin. & lib. 3. quæst. 6. nu. 2. Rota decis. 499. num. 19. par. 9. tom. 2. rec.* & ego latiùs dixi *consul. forens. cap. 69. nu. 1. 2. & 3.* licèt hanc propositionem non ita absolutè admittendam esse dicat *Anton. Mar. Bert. ad Rodriquez. de concursu cred. par. 2. art. 4. n. 48.* Ideo videndum est, an adsit lex, quæ tacitam hypothecam transactioni tribuat, & *Bart.* in hoc proposito adducit generalem conclusionem in *Summario l. Tutoris 10. ff. ex quib. caus. pig. vel hypoth. tac. contrah.* quòd scilicet per obligationem ex causa transactionis videatur tacitè actum, ut res veniat in obligationem primævam, si transactioni non stetur, & *Scevola I. C.* in eo Textu respondit, transactione facta inter hæredem tutoris, & hæredem pupilli super centum, quæ ex mala administratione tutor tenebatur, & parte dicti debiti soluta, & pro residuo datis pignoribus, si hæres tutoris transactioni non stetit, pignora judicio tutelæ retineri posse, quasi contra-
3 ctum tacitè sit, ut ex illa veteri, & primæva obligatione pignora, & res prædicti transigentis non servantis transactionem sint tacitè obligata, prout ita hunc textum intelligunt *ibidem Bart. & Fulgos. Negus. de pign. & hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 164. vers. vigesimum primus casus, Mantic. de tac. & ambig. conven. lib. 11. tit. 14. nu. 15. Ant. Maria Bertol. in add. ad Rodriquez de concurs. credit. part. 2. art. 8. seu ult. sub num. 85. Merlin. de pign. & hypoth. lib. 3. quæst. 98.* vbi cùm *Bar.* ex eodem textu colligit generalem traditionem, ut
4 scilicet per obligationem ex causa transactionis factam contrahatur nova tacita hypotheca in augmentum primævæ obligationis, si transactioni non stetur, cùm contra inobservantem transactionem possit agi primæva obligatione juxta *Tex. in l. cùm proponas C. de pact. & l. apud acta C. de transf.* & quamvis posset dici ideo hoc casu tacitam dari hypothecam, quia ex primæva actione tutelæ reviviscente competebat legalis hypotheca, attamen advertendum est, quòd Textus inquit, videri per transactionem quasi contractum, ut pignora data in casu inobservantiæ transactionis sint tacitè obligata ex veteri, & antiqua obligatione, & consequenter tribuit transactioni hanc virtutem producendi hujusmodi hypothecam.

Alter casus affertur, quando transactio facta fuisset animo novandi primam obligationem, sed dolosè,
5 & fraudulenter, animo videlicet eam non servandi, tunc in odium committentis dolum bona illius tacitè obligata sunt, prout sic per illum textum notat *Bart. in d. l. fin.* & eum sequuntur *Negus. de pig. par. 2. memb. 4. sub d. num. 164. Merlin. eodem tract. lib. 3. d. quæst. 98. in fin. Ant. Mar. Bertol. in addit. ad Rodriquez. de concur. credit. d. part. 1. art. 8. nu. 86.*

Non obstat, quòd ex causa doli, & fraudis ab ali-
6 quo commissæ minimè oriatur super ejus bonis tacita hypotheca, ut in bonis hæredis gravati scienter alie-
7 nantis, & dissipantis bona fideicommissi negarunt eam dari *Noguerol. alleg. 1. num. 37. 38. 49. & seqq. Andreol. contr. 353. nu. 4. Merlin. de pign. & hypoth. lib. 3. quæst. 3. per tot.* sicut, & in bonis furis, vel usurarij, idem *Noguerol. d. alleg. 1. nu. 43. 44. & seq. Andreol. d. contr. 353. nu. 5. & 6.* ubi de veriori *Merenda contr. juris lib. 9. cap. 47. nu. 2. Onat. de contr. tom. 2. disp. 57. sect. 1. n. 15. Ant. Mar. Bert. in Add. ad Rodriqu. de conc. credit. part. 1. art. 8. seu ult. num. 76. & 78. Acost. de privileg. credit. regul. 3. limit. 11. & 12. fol. mihi 307.*

Quia contrariam sententiam in hærede gravato sciente se fideicommisso oneratum, pecuniam, ac
8 mobilia fideicommisso subjecta distrahente, vel dissipante, quòd scilicet oriatur super illius bonis tacita legalis hypotheca ad favorem substitutorum pro reintegratione fideicommissi, experibilis etiam contra tertium, tenuit *Rota coram Dunozet. jun. decis. 998. nu. 8. & in recent. decis. 7. nu. 10. par. 12. & coram Zarate decis. 39. sub nu. 29.* & apud *Io. Paul. Mel. in add. ad Castill. de alim. decis. 92. numer. 7. & in Civitatis Castellana fideicom. 4. Iulii* 1659. §. *secundo coram R. P. D. Bevilaqua*, & quam sententiam tenuerunt quoque *Abograd. conf. 68. n. 24. & seq. lib. 1. Cyriac. contr.*

282. per

282.*per tot.Thesaur.qq forens.lib.2.quæst.84. Cutel.de donat.disc.1. special.14.num. 19. Palma consult.70.in fin.Mart. Medic.inter decis. Senen.exam.23 num.44. & in addit.ad d.exam.num.3. Io. Paul. Mel.alleg.22. num.7.alleg.23.num.9.in fin.alleg.101.num.10.& 11.lib. 3.& in addit ad Castill.de alim.observ.cap.36. §.5.nu. 14.Andr.Censal.cons.2.num.7.& 8. & decis.Lucen.33. num.53.De Luca de fideic.disc.169.num.2.* ubi inquit, quòd est quæstio potiùs facti, & applicationis, quàm juris, soper verificatione scilicet malæ fidei, *Marta de success. legal.par.4. qu.12.art.7.num.11. & seqq.* ubi
9 docet competere actionem in rem scriptam, quæ datut etiam contra tertium possessorem, talemque hypothecam non incipere à die alienationis, seu malæ
10 administrationis, sed à die, qua cæpit admioistrare, docent *Tondut.qq. civil.123.nu.14.tom.2. De Luca de fideic.d.disc.169.num.5. & in summa fideic. num.312. Rota d decis.7.nu.11.par.12.rec. & decis.271.num.5.& decis.411.num.6.part.16.*

Et de dolo teoeri patet, quia gravatus tenetor
11 res fideicommissarias coosetvare, & manutenere, alioquio de dolo, & mala fide argui potest per *Tex. in l. Paulus 60. ff de fidejuss. & in l.1. C.de dol. Rota coram Durane decisio.210. numere 21.* & dolosè alie-
12 naise, & consumpsisse probatur ex eo, quòd sciebat adesse fideicommissum, *Rota coram Merlin.decis.844. num.6. & in rec.decis.7.num. 12. part.12.* obi inquit fortiùs hoc procedete, si cogitare potuisset sepostea
13 evasurum nou soluendo, ratione verò doli tacitam hypothecam contrahi, post *Negusant. & Mantic,* tradit *Merlin. de pign.lib.2.qu.80.* quicquid sit, quando abesset dolus, ut quia posset præteodera alienationes factas fuisse imputandas in suas detractiones, ut dixit *Rota decis.385.nu 7.p.15.rec.*

Ego autem *mearum Consult. forens. cap.69.* sustinoi negativam seotentiam præsertim in hærede cum beneficio legis, & inventarij, tum quia oon repe-
14 ritur à lege expressè inducta talis hypotheca, tom quia ad illam introducendam oon sufficiunt DD. neque glossarum auctoritas, etiamsi mille forent, tum denique, quia adest *Textus* expressus vetans in bonis propriis hæredis gravati hypothecam, ut *in l.1. C. comm. de leg. in fin. ibi, & hypothecam esse non ipsius hæredis, vel alterius persona, quæ gravata est fideicommisse rerum, sed tantummodo earum, quæ à testatore ad eum pervenerint,* per quem Textum hanc sententiam amplexi sunt *Ant. Mar. Bertel. in addit. ad Rodriquez. de concurs. credit.par.2. art.4.in fin. Andreol.contr.92. Merenda contr. juris lib. 19.cap. 23.* & juxta illum pronunciatum fuisse asserunt *Donat. Ant. de Marin. ad reverter. obs. 270. Salgad. labyrint.credit.par.2.cap.24.nu.7. Cancer.var.resol.lib.1. cap.2.num.104.& seqq. Carena resol. 167. numere 23.* & alii, quos retuli *d. cap. 69.* & cùm lex prædicta generaliter loquatur, debet intelligi generaliter quocunque casu, sive hætes ignoravit fideicommissum,
15 sive sciverit, quia quando non distinguit lex, nec nos distinguere debemus *l. s. §. generaliter de leg. præst. Duard.de socies.lib.1.cap.3.quæst.2.nu.11. & lib.2.cap. 3.q.4.nn.6.Rota decis.36.nu.13.p.5.rec.*

Cæterum pro salvands opinione Rotæ à manifesta hujus textus contradictione posset dici, quòd ille lo-
16 quatur data ignorantia fideicommissi, quo casu hypothecam non dati censuit quoque eadem *Rota coram Dunozet.jun. decis.996.num 7.* & post *Mel. in addit. ad Castill. de alim. decisio.92. numero 7.* & in aliis supra allegatis.

Vel secundùm interpretationem *Iosephi de Rosa consult. 24. num. 13.* ot ille loquatur de sola actione ex testamento proficiscente, quæ contra hæredem datur pro legatis, & fideicommissis præstandis, cui Textus attribuit privilegium tacitæ hypothecæ, sed io bonis duntaxat testatoris, non hæredis, cùm hoc procedere debeat io legatis, & fideicommissis puris, quæ statim debentur legatariis, & fideicommissariis, qui ea testamento capetiri possunt, & si differant, sibi ipsis; & non hæredi culposs hæc oegligentia adscribi debet, at secus est in cooditionalibus, quæ tenetur hætes conservare, & manutenete ad effectum illa suis substitutis restituendi, quod facere si negligat, meritò contra illum procedi potest, tanquam malum administtatorem, & agentem contra voluntatem testatoris, qui de eo confidit, quæ ratio est etiam coosiderabilis apud me.

ARGVMENTVM.

Cautio Mutiana quid sit, à quo introducta fuit, & an habeat locum in transactione.

SVMMARIVM.

1 *Cautio Mutiana à quo introducta fuit.*
Sustinet hæreditates, ac legata relicta sub conditionibus negativis, ac etiam sub conditionibus affirmativis, ac in modo, ac conditione etiam mixtà nu. eodem.
Ut scilicet ante adventum conditionis possit peti hæreditas, aut legatum si offeratur cautio, quòd, deficiente conditione, restituatur hæreditas, seu legatum unà cum fructibus nu.2.
Et de ratione nu.3.4.& 5.
5 *Legata sub conditione negativa de jure non videbantur posse sustineri, dum conditio, sive legatarie, non potest verificari.*
6 *Legata post mortem relicta non valent.*
7 *Mutius Scevola non videtur potuisse nisi jura civilia interpretari, non ea, quæ irrita, & improbata fuerunt sustinere, cùm hoc solius Principis placito conveniat, & ideo ejus auctoritas circa cautionem Mutianam inventam ab aliquibus impugnatur num. 8.*
Sed defenditur nu 9.
9 *Legata sub conditione negativa relicta non sunt invalida, quia in ipso mortis legatarii articulo impleri possunt.*
10 *Conditio in legatis conditionalibus negativis, accipitur in vim modi possibilis.*
11 *Cautionis Mutianæ necessitas, & causa eius introductionis affertur variè à Doctoribus n.12.& 13.*
14 *Cautio Mutiana habet locum in ultimis voluntatibus, non autem in contractibus.*
Et de ratione nu.15.16.& 17.
18 *Stipulanti in ambiguis imputatur cur apertius non conceperit stipulationem.*
19 *Cautio Mutiana non habet locum in transactione.*
Sicut non habet locum in contractu, ubi conditio est apposita nu.20.

QVÆSTIO LXVI.

CAutio Mutiana, quæ introducta fuit à Mutio
1 Scevola, & à quo nomen sumpsit, ut habetur *in auth. de nup. §. quæ verò collat. 4.* ubi dicitur, quòd

quòd Quintus Mutius Scęvola hanc cautionem gene-
raliter præsociverat super omnibus relictis, Julius
verò Miscellus in casu speciali, *Rota coram Coccine*
decis.933.num.7. sustinet hæreditates, ac legata con-
ditionalia relicta sub conditionibus negativis non
faciendi, oon nubendi, Capitolium non ascendendi,
in Atiam non veniendi, & similibus, imò etiam sub
conditionibus affirmativis, ac in modo, ac conditio-
ne etiam mixta, ut videri potest apud *Tendut.Sanle-*
ger. qq.civil. 157.nu.6. & seqq.part.2. & Coccin.decis.
1813.*numer.*44.51. *& seqq.* ut scilicet ante adventum
conditionis possit peti hæreditas, aut legatum, si of-
feratur cautio, seu fidejussio, quòd, deficiente con-
2 ditione, restituatur hæreditas, seu legatum unà cum
fructibus, *Sabell. in summa divers. tract.* §. *cautio* 10.
numer. 9. ubi plures allegat, & hujus sententiæ Mutii
Scævolæ ea est ratio, quia cùm conditiones, quæ
3 consistunt in non faciendo non possint impleri nisi
post mortem hæredis, vel legatarii, quia dum quis
vivit potest semper contravenire, videbantur tales in-
stitutiones, & legata negativa esse parvi momenti,
quia hæredum institutiones irritabantur, cùm eo
tempore conditio impleretur, quo hæreditas adiri
4 non posset, ideo pro eis solet præstari cautio Mutiana,
quæ morte obligati cessat *l. Mutiana* 7. ubi *Gloss. ff.*
de cond. & demonstr. & ita bene declarat *Didac. à*
Spine de testam. Gloss. 14. prin. de legato sub condit.
relict.num.82. & 83.Amaya lib.1.obseru.cap. 6.num.1.
Olea de cess.jur.tit.5.quæst.14.num.6. Tendut. d.quæst.
civil.157.nu.1. Carvalh.de una, & altera quarta par.
2.sub num.251.Sabell.ubi supra nu.9.

Verùm, quia hujusmodi legata sub conditione ne-
gativa de jure non videbantur posse sustineri, tum
quia conditio, vivo legatario non potest verificari,
5 quo casu inutile fit legatum *l. unic. §.sin autem C.de*
cad. Tollen. §. sed, & si sub conditione, quando dies
legat.cedat, tum quia, post mortem relicta non va-
6 lent §.*post mortem Inst.de leg.* ideo à scribentibus ple-
risque fuit in dubium revocata Auctoritas Mutii Scæ-
7 volæ I.C. cui non licebat nisi juta civilia interpre-
tari §.*responsa inst. de jur.nat.l.2. §.penult. de orig.jur.*
8 non ea, quæ irrita, & improbata fuerunt, sustinere,
cùm hoc solius Principis placito conveniat.

Ad hanc difficultatem dupliciter respondent Do-
ctores, & primò, quòd hujusmodi legata non sunt
9 invalida, quia non post mortem legatarii impletur
conditio, sed in morte legatarii, hoc est in ipso mortis
articulo, & hæc fuit responsio *Alberici in d.l.Mutia-*
na, quam ibi DD. sequuntur de cond. & demonstrat.
Secundò, quòd in illis debet attendi voluntas Te-
10 statoris, quæ sola in conditionibus est attendenda,
voluit quidem Testator conditionem impleri, sed
simul, & legatum percipi, cùm autem conditio non
posset impleri nisi per mortem, voluntas Testatoris
non haberet effectum, unde Mutius Scævola occur-
rens huic difficultati interpretatus est, ut accipiatur
illa conditio in vim modi possibilis, ut actus potiùs
valeat, quàm pereat, & sic petatur legatum, oblata
cautione, per quam utroque casu adimpletur voluntas
11 Testatoris, nempe respectu conditionis adjectæ, &
respectu consecutionis legati, & hæc fuit interpre-
tatio *Cuman. in d. l. Mutiana, & Cujacii lib. 14.ob-*
seru.cap.32. quam veriorem existimavit *Spin. à Car-*
ceres ubi supra *numer.84. & 85.* ubi notat, quòd in
dicta *l.Mutiana ea verba, cautionis utilitas*, legenda
sunt, *cautionis necessitas*, prout ita scriptum reperi-
tur *in Pandectis Florentinis*, quia propriè ad susti-
12 nendam testatoris dispositionem, ut effectum sorti-
retur, necessaria fuit hujusmodi cautio, licèt *Ant.*
Faber de conject. lib. 2. cap 16. teneat, conditionem
prædictam tanquam impossibilem reiici, cùm impos-
13 sibilis dicatur ea conditio, quæ ante hæreditatem
impleri non potest, utrumque enim, inquit, Testator
voluit, & hæredem priùs hæredem non esse, quàm
conditionem implevisset, & conditionem priùs non
impleri, quàm adita hæreditas esset, quæ cùm prorsus
contraria, & repugnantia sint, in dubio melius est,
ut hæreditas adeatur, & conditio tanquam impossibi-
lis reiiciatur, & hanc rationem solidiorem esse scripsit
Arnol.Vinn.partit.jur.lib.1.cap.62.in alleg. mihi tamen
magis placet ratio adducta per *Cujacium*, quia verè
est verior, & magis à Doctoribus recepta.

Hucusque autem tradita habent locum in ultimis
14 voluntatibus, non verò in contractibus, in quibus
non est locus cautioni Mutianæ §. *si quis ita stipule-*
tur ff. de verbor.oblig. Sabell. in summa divers. tract.
§. *cautio numero* 12. & ratio est, quia sicut in ultimis
voluntatibus conditio est sola, quæ regit testatoris
15 voluntatem, in contractibus verò attenditur volun-
tas utriusque contrahentis *l. 1. §. conventionis ff. de*
pact. l. inter stipulantem §. si stichum ff. de verb.oblig.
ita primo casu voluntas testatoris adimpleri debet
16 eo modo, quo potest, ut suum sortiatur effectum,
& sic per viam modi resoluitur conditio, secundo
verò casu, quia utriusque contrahentis intentio qua-
lis fuerit non bene colligi potest, ideo imputatur
stipulanti, quia apertiùs stipulationem non concepit
l. stipulatio ista §. in stipulationibus l. cum quæritur
de rebus dubiis, cum aliis per *Spin.* ubi supra *numer.*
86. in fine, valde enim ambiguum est remedio cau-
tionis à Scævola invento interpretari contrahentium
17 voluntatem, quorum alter si est, exempli gratiâ, cre-
ditor, vel emptor, cui res promissa fuit sub condi-
tione negativa, statim ille, ut eam in suo posse conse-
quatur, eaque frui, & gaudere valeat, paratus erit
offerre cautionem, & ita resoluendo in vim modi con-
ditionem negativam, venditor autem è contra, cui
complacet, ut conditio tardiùs resoluatur, negabit in
vim modi conditionem posse resolui, sed tempus
præcisum impletæ conditionis expectandum esse, ex
hac igitur ambigua contrahentium voluntate, quo-
rum alter pro modo, alter pro pura conditione
verba negativæ conditionis accipit, non potest sub-
ingredi Scævolæ interpretatio, sed potiùs obstaret
Scævolæ illud juris principium, ut in ambiguis se-
18 cundùm promissorem fiat interpretatio, ut stipu-
lanti imputetur, cur apertiùs non conceperit stipula-
tionem *d. l. stipulatio ista §. in stipulationibus, ita*
Cujac.lib.14.obseru.d.cap.32. quamquam *Ant. Faber*
de conject. lib.2. cap. 16. in fin. dicat hanc interpreta-
tionem ad rem non pertinere, sed veram discriminis
rationem esse, quia in stipulationibus, & contractibus
ab initio, & statim obligatio acquiritur, licèt petitio
in eventum usque conditionis suspendatur, & ideo
existente conditione eo tempore, quo stipulator mo-
ritur, nihil prohibet in ipsius hæredes stipulationem
transire, ut ex ea agere possint.

Et ita in terminis, quòd cautio Mutiana non ha-
19 beat locum in transactione resoluit *Salicet. in l. sive*
apud acta, & ibi *Adden. ff. de transf.* & quòd pariter
dicta Cautio non admittatur in contractu, ubi con-
20 ditio est apposita, scribunt *Gomez.var. resol.cap.11.*
num.37.Sabell.variar.resol.cap.38.num.7.

ARGV.

ARGVMENTVM.

Transactio, ut probet, an indigeat insinuatione, si excedat summam à lege præfinitam.

SVMMARIVM.

1 *Transactio indiget insinuatione, quando excedit summam à lege taxatam.*
Et rationes afferuntur nu.2.3.& 4.
Contrarium verius est, ut non indigeat insinuatione nu.5.& seq.
2 *Transactio dicitur remissio debiti.*
3 *Remissio debiti, seu juris sibi delati, vel quæsiti est propriè donatio.*
4 *Transactio continet pactum de non petendo.*
Pactum de non petendo requirit insinuationem, eodem num. 4.
5 *Transactio non est simplex donatio, sed mutua, & reciproca conventio, sive remissio, aut liberatio facta ex causa concordiæ ad tollendas lites, & ideo non exigit insinuationem.*
Amplia primò, id procedere, quamvis in transactione instituta, & creata esset aliqua primogenitura ad favorem transigentium, & successorum n.6.
Secundò, quamvis una pars plus remitteret alteri n.7.
Tertiò, ut idem sit, quando apparet de deliberata, & enixa voluntate remittendi, & condonandi pluries expressa, aut geminata, & repetita nu.8.
Et de ratione nu.9.
Limita primò prædictam conclusionem in transactionibus minorum, in quibus ex constitutione Marchia insinuatio requiritur nu.17.
Et idem dicendum esset, si extaret statutum in loco, quòd similem, vel aliam solemnitatem exigeret in contractibus minorum, & mulierum, vel in eorum refutationibus, remissionibus, quietationibus, vel pactis de non petendo nu.18.
Limita secundò in donatione, quæ fit in contractu transactionis, emptionis, vel alio contractu oneroso, quando ea fit principaliter, & non accessoriè n.21.
Limita tertiò in Transactione super re liquida ex causa donationis facta nu.22.
10 *Insinuatio requiritur in remissione, pacto, seu liberatione simplici, & gratuita, & ex mera liberalitate profecta crediti liquidi, & indubitati, nullaque expressa causa.*
11 *Creditum an sit liquidum, remittitur arbitrio Iudicis.*
12 *Transactio non est simplex donatio, sed reciproca remissio ex causa, ut litium sit finis.*
13 *Donatum non dicitur, quod remittitur ex causa transactionis.*
14 *Insinuatio non est necessaria in transactione, quia est contractus ultro citroque obligatorius, & versatur circa res dubias, litigiosas, incertas, & illiquidas.*
15 *Donatio propriè est illa, quæ procedit à mera liberalitate, & munificentia donantis, nulla alia subsistente, & impellente causa, quàm sola donatoris liberalitate.*
16 *Insinuatio non requiritur in transactione, quia est donatio reciproca, correspectiva, & ob causam.*

QVÆSTIO LXVII.

1 Quod transactio indigeat insinuatione, si excedat summam a lege præfinitam, de qua in *l. sancimus 34.C.de donat.* Suadetur primò, quia trans-
actio dicitur remissio debiti, quia per illam remitti-
2 tur, & tollitur prior obligatio, & hypotheca perinde ac si solutio vera debiti secuta fuisset *l.sive apud acta, l.si pro fundo C.de transact. Aleograd. cons.84.nu.77.lib.1.& cons.15.num.27.lib.2. Monach. decis.Bonon.40.punct.7.num.70.& 74. Gratian.discepeat.290.nu.11. Fontanella decis.379.nu.2. & 3.Ludovis.decis.260.num.2.Rota decis.501.nu.5.part.1.recent.*& post *Merlin.de pignor. & hypoth. decis.6.nu.4.* remissio autem
3 debiti, sive Juris sibi delati, vel quæsiti est propriè donatio, & propterea insinuanda *l. contra juris §. filius de pactis, Tiraquell.in l.si unquàm C de revocand. donat.in verbo donatione largitus nu.176. Ant.Gabr. tit.de donat. concl.1. num.41.vers. contrarium tenuit, & num.42.lib.3.Rota coram Buratto decis.640.num.3.& in recentior.decis.12.num.12. & seqq.& decis.323.num.54. & seqq part. 6. recent.* & ego scripsi *consult. forens.capit.48.nu.1.& 2.*

Secundò, quia transactio continet pactum de non
4 petendo, in pacto autem de non petendo requiritur insinuatio *DD. in l.creditori C. de pactis Gabriel. d. concl.1.nu.24. Bertazzol.claus.35. Gloss.6.nu.22. Clar. §.donatio quæst. 16. vers. item quæro, Buratt.d.decis. 640.sub nu.3.vers.& in pacto.*

His non obstantibus, contrarium est verius, transactionem scilicet non indigere insinuatione, quia
5 non est simplex donatio ex mera, & pura liberalitate procedens, sed est mutua, & reciproca conventio, sive remissio, aut liberatio facta ex causa concordiæ ad tollendas lites, quo casu nulla requiritur insinuatio *d.l.sive apud acta, C.de transact. Gloss. in l.Attilius in verbo non meram*, ubi *Bart.nu.3. ff.de donat. Oldrad. cons.139. num.14. Bald.cons.265.num.4. vers.præterea lib.1.Tiraquell.in l.si unquam in verbo donatione largitus num.127.C.de revocand.donat. Clar.in §.donatio quæst.16.vers.sed nunquid, Gomez.var.resol.tom.2.cap.3.num.9. vers. quòd primò intellige, Petr. de Onate de contr.act. tom.2.tract. 10.disput.30.sect.8.nu.132. Hermosilla in l.9.Gloss.15. num.9.lib.9.tit. 4.par.5.fol.279. tom.1.Petrus Franciscus Longleis decis.50. quæst.2.nu.13.Valeron.de transact.tit.6.quæst.2.nu.56. Rosa coram Seraphino decis.534.nu.1. & in recentior.decis.458.nu.5.par.2.& decis.74.nu.16.& 17.p.5.& coram Manzanedo decis.532.num.8.*

Amplia primò hanc conclusionem habere locum, etiam si in transactione instituta, & creata esset aliqua primogenitura ad favorem transigentium, &
6 successorum, in qua non etiam requiritur insinuatio, *Post.Imol.cons.81.nu.28. Peregrin.de fideicom.artic.51. nu.64.Molina de primog. Hispan.lib.2. capit.8.nu.18. Rota d.decis.74.num.18.p.5.recent.*

Amplia secundò, quamvis una pars plus remittat
7 alteri non est necessaria insinuatio, ut distinguit *Calcan.cons. 25.col.5. vers. videndum est, Iason cons.149. num.9. vers.nec obstat, lib.4. Rota decis. 74. num.20. part.5.recent.*

Amplia tertiò, ut idem concludatur, quando apparet de deliberata, & enixa voluntate remittendi, & condonandi pluries expressa, aut geminata, & repe-
8 tita, quæ loco insinuationis deservit, cum hujusmodi solemnitas nihil aliud sit, quàm confirmatio donationis, ut inquit *Bald. in l.fin.num.20. C. de donat.inter virum, & uxorem*, quem refert, & sequitur *Rota coram Merlino decis 80.nu.17.*& proinde talis remissio, & condonatio geminata non indiget insinuatione, dum ex illa geminatione, & inculcatione toties repetita colligitur perseverantia mentis ipsius donatio-
9 nis, quæ excludit defectum consensus, & omnem

exinde

exinde maculam fraudis, erioris, simulationis, aut læsionis, prout respondit *Stef. Bertrand. cons.30.col. 3. num. 1. in fine lib.3. par.2.* quem sequitur *Gratian. discept.forens.cap.531.num.31.& 32.* ubi asserit, hanc esse vetiorem sententiam, quam deinde secuta est *Rota coram Buratto decis.640.n.8.& coram Merlino decis.80.sub num.17.vers.& hac perseverantia, & in Imolen.reintegrationis 15.Iunii 1648.coram Pentingerio impress.post discept.Contris decis.65.in fin.*quicquid in contrarium scripserit *D.Merenda contr.juris lib.1. cap.15.num.7.*

Non obstant contraria, quia procedunt in remis-
10 sione, pacto, sive liberatione simplici, & gratuita, & ex mera liberalitate profecta crediti liquidi, & indubitati, nullaque expressa causa, ita post *Bald. Angel. Salicet. & Castr. in l. contra juris §. filius de pactis*, tradit *Tiraquell.in d. l.si unquam num.196.&*
11 197. asserens *sub num.*201. remitti arbitrio Judicis an creditum sit liquidum, sequitur *Gabriel.de donat.d. concl.1.num.43.vers.concorda*, & ita respondit *Rota coram Buratto d.decis.640.num. 4.* transactio autem non est simplex donatio, aut remissio, & liberatio
12 ex mera liberalitate proficiscens, sed reciproca remissio ex causa, ut sit litiom finis, *Rota d.decis. 74.nu. 20.& seq. part.5.recent. Cyriac. contron. 128.num.103.* ubi quod donatum non dicitur, quod remittitur ex
13 causa transactionis, quæ est species venditionis, *Paul. Christineus decis. Belg.200. num. 11.* ubi dicit, quòd in ea non præsumitur liberalitas, neque donatio, quia est cootractus ultro citroque obligarorius *volum. 1.* versaturque circa tes dubias, litigiosas, incertas, &
14 illiquidas, in quibus non est necessaria insinuatio, ut probat *Buratt. d.decis.640.numer.6.& in recent.* eadem *Rota decis. 447.num. 34.35. & seqq.p.5.tom.2.* Donario enim ea vocatur, quæ procedit à mera li-
15 beralitate, & munificentia donantis, nulla alia subsistente, & impellente causa, quàm sola donatotis liberalitate, ita definit *Azo in summa tit. de donat.n.1.* quam definitionem ab omnibus ferè Doctoribus esse secutam, plutibos allegatis, testatur *Paulus Rubeus in annot.ad decis.131.nu.113.par.8.recent.* optimè *Giurba ad consuetud.Messanen.cap.7. Gloss.11.part.1.nu.1.fol. 510.* ubi probat, quòd dooare est quod nullo cogente imperio conceditur, & quatenus transactio esset donatio, prout re vera, non est, esset tameo donatio re-
16 ciproca, correspectiva, & ob causam, in qua non requiritur insinnatio, *Bart. & Imola in l. Attilius ff. de donat. Tiraquell. in d. l.siunquam in verbo donatione largitus n.130.C.de revocand.donat. Hermosilla in l.9. citata Gloss.15. num.15.tom.1.pag.290. Cyriac.contron. for.128.nu.108.& 109.Seraphin.decis.534.n.1.Gratian. discept.for.cap.82.nu.24.25 & seqq.*

Limita tamen in transactionibus minorum, in
17 quibus ex constitutione Marchiæ insinuatio requiritur, *Rota coram Ludovisio decis.260.per tot.* sicut idem dicendum esset, si extatet statutum in loco, quod similem, vel aliam solemniiatem exigeret in contra-
18 ctibus minorum, & mulierum, vel in eotum refutationibus, remissionibus, quietationibus, vel pactis de non petendo, & similibus, quia comprehenderet transactiones per ea, quæ notavit *Rota* apud *Caputaq. decis.195 part.3.*apud *Ludovis.decis.260. coram Millino decis. 368.numer.2. & 3.* quæ est etiam *decis.19. part.4. diversorum, & in recent. decis. 446. num.38. & decis.497.num.22.& 41.part.5.tom.2.* & conferunt adducta quoque per *Gratian.discept.for.cap.82.num. 28. & seqq.* & quando traosactio de necessitate ex vi
19 statuti insinuationem requirit, tunc si ea non interveniat, oulla est, & invalida, ut dixit *Rota coram Cardin. Millino in una Auximana bonorum*, quæ est *decisio 19. part. 4. divers. & inter ejus impress. d. decis.368.* quam sequitur *Roland. Parisius de Gavellis part. 1. fol. mihi 57. vers. & in transactione, Anton. Faber in suo Codice lib.2.tit. 4.de transact. definit.10.* obi in allegatione *num. 1.* notat differeotiam insinuationis transactionum ab insinuatione donationum,
20 quæ est, quòd donationes non oisi à die insinuationis valent, non verò transactiones, quæ ab initio, & statim perfectæ sunt, nec licet ab illis recedere, etiam si ex forma statuti, aut constitutionis noodum insinuatio accesserit, & ibi in d. definitione agit de interpretatione decreti Serenissimi Ducis Sabaudiæ de insinuandis post triginta dies transactionibus, ne ob quamamcunque læsionem resciodi possint, scribens, quòd io vim dicti decreti non potest insinuatio fieri ante lapsum dictorum triginta dierum etiam com consensu transigentium, qui non possunt juri publico derogare quominus tempora labi expectandum sit, adeò ut si trigesimo ante die transactio celebrata sit, sed ea tamen lege adjecta, ut in ampliorem formam extendatur, eaque extensio post diem trigesimum fiat, posterior contractus licèt id ipsum io effectu, quod prior contineat, non statim insinuari queat, sed alii trigiota dies exinde expectandi sint, quamvis priùs instrumentum insinuari nihil prohibeat, & ita decisum fuisse inibi testatur *d.definit.10.*

Limita secundò in donatione, quæ fit in contractu
21 transactionis, emptionis, vel alio contractu oneroso, ut si fiat principaliter, & non accessotiè in clausulis accessoriis, & execotivis instrumeoti, ut tunc in donatione requiratur insinuatio, quia sumus in separabilibus, & in duobus contractibus in uno celebratis, & propterea donatio retinet soam naturam, nec per transactionem mutator, *Sanleger. qq. civil. part.1. cap.57.num.22.*

Limita tertiò in transactione super re liquida ex
22 causa donationis facta, quæ meram donationem sapit, & propterea noo consideratur nomen transactionis, sed tantùm ipsa donatio, *Valeron. de transact. tit. 6. quæst.2.nu.56.& 6.*

FINIS PARTIS TERTIÆ

TRA



TRACTATUS IOSEPHI VRCEOLI I. C. FOROLIVIENSIS DE TRANSACTIONIBUS

PARS QVARTA.

ARGUMENTUM.

De pluribus effectibus Transactionum hoc loco agitur.

SVMMARIVM.

1 *Transactio ubi est perfecta, & partibus suis absoluta, præsumitur de jure solemnis, & valida, & ideo in dubio pro ea judicandum est.*

2 *Transactionem habens pro se dicitur habere fundatam intentionem suam pro illius executione, donec ex adverso concludenter probetur, illam non subsistere.*

3 *Transactio habet suam firmitatem, & valida præsumitur, & interim est servanda, etiam pendente lite super ejus nullitate.*

Item, & pendente judicio rescissorio, venit exequenda tanquam ea, quæ est tunc in statu validitatis sub nu. 4.

4 *Donatio est exequenda, quamvis in judicio deducta fuerit illius nullitas, data tamen cautione de restituendo in casu succumbentiæ in nullitatis causa.*

Declara, ut eodem nu. 4.

Transactionis firmitas, & subsistentia eò maximè admittenda est, si diu transactio observata fuisset nu. 4.

5 *Observantia ex cursu præsertim 30. aut 40. annorum inducit præsumptam transactionis confirmationem.*

Et idem dicitur, ubi per sententiam confirmata fuisset nu. 6.

7 *Transactio dicitur probatio probata.*

Et facit rem claram, manifestam, & indubitatam, præsertim si fuit jurata nu. 8.

Et de ea dicitur, sicut de instrumento noli me tangere *nu. 9*

Habetque vim legis nu. 10.

Et ad instar rei judicatæ est habenda, atque omnino observanda nu. 11.

Et propterea per se facit de indebito debitum nu. 12.

Adeò ut postea illius vigore datum, vel solutum non possit repeti nu. 13.

14 *Recessus à transactione non datur, & nu. 36.*

Amplia, ut nu. 15.

16 *Via executiva datur pro Transactione.*

Et de ratione nu. 17. 18.

19 *Res judicata non retractatur, sed pro veritate habetur, sic quoque, & transactio, & nu. 20 & 36.*

21 *Executio transactionis retardari non potest, nisi ea prius per tres conformes rescissa, & de erroneitate convicta fuerit.*

22 *Transactio est exceptio litis finitæ, & litis ingressum impedit, litemque & instantiam extinguit, & numer. 23.*

24 *Lis dicitur per transactionem extincta, ita ut opus sit novo judicio, cùm propria omnia acta fuerint deleta, & cassa.*

Intellige, ut nu. 25.

26 *Iurisdictionem à Iudice, qui de causa cognoscebat, adimit transactio.*

Nisi transactio esset conditionalis, & adimpleta non fuisset conditio nu. 27.

Præventio cessat, stante transactione inita sub nu. 26.

28 *Actiones, & obligationes transigentium dirimit transactio.*

Tenutam, & hypothecam uxoris, & filiorum tollit transactio sub nu. 28.

29 *Transactio continet in se quamcunque probationum tam testium, quàm scripturarum, & instrumentorum cassationem, & annullationem.*

Perpetuum silentium imponit nu. 30.

31 *Transactio favorabilior dicitur cæteris contractibus.*

Utilis, & proficua in dubio præsumitur nu. 32.

33 *Decretum Iudicis in transactione interpositum facit eam præsumi utilem.*

34 *Trans-*

34 *Transactio nec statuto tollitur, nec Principis rescripto. Declara, ut nu.35.*
37 *Transactio est contractus fortissimus, qui pœnitentia non resolvitur.*

QVÆSTIO LXVIII.



IN hac quarta parte, in qua agendum est de effectibus transactionum, missis illis præcipuis effectibus, quos strictiùs in sequentibus quæstionibus nostra erit disceptare, & ea illis elicere quicquid probabilius, & in praxi receptius esse videbitur, præmittimus hîc primùm aliquos quasi per transennam prætereuntes, qui loco cujusdam breviarij, ac summarij deservire possunt.

Quoniam igitur transactio tendit ad dirimendas lites, & ad hunc effectum inventa, & introducta fuit propter bonum publicum, & privatam hominum utilitatem, ideo jura multum illi favent, & assistunt, pluresque ac notabiles juris effectus, ac attributa concedunt, etenim illa, ubi est perfecta, & partibus
1 suis absoluta, præsumitur de jure solemnis, & valida, atque in judicijs, & foris pro illius firmitate in dubio est judicandum, & ut sustineatur omnis interpretatio fieri debet *c. finem litibus de dolo, Cephal. cons. 24. in fin. libr. 1. Surd. cons. 451. num. 18. & 19. Honded. cons. 34. numer. 69. & 70. lib. 2. Cyriac. contr. 3. numer. 43. & contr. 129. numer. 34. & contr. 586. num. 24. Rota coram Merlino decis. 163. num. 1. decis. 480. num. 4. decis. 621. num. 20. & decis. 854. num. 18. & coram Card. Otthobono decis. 198. num. 10. Larrea decis. Granat. 68. sub num. 22.* dicens Judices in hoc debere esse proniores, *Franc. Maria Prat. in annot. ad Paschal. de patr. potest. par. 1. cap. 2. num. 4. fol. mihi 6.* ubi post plures inquit, quòd etiam dubia existente causa transactio valida est judicanda, & multa pro
2 illius validitate admitti, & tolerari, quæ aliàs respuerentur, quique transactioni innititur habet in ea fundatam intentionem suam pro illius executione donec ea adverso concludenter probetur, illam non subsistere, *Purpurat. cons. 323. numer. 2. Cephal. cons. 631. numer. 6. Cyriac. contr. 3. num. 41. & 42. & contr. 586. nu. 25. & 26. Rota post Merlin. de pignorib. decis.*
3 *123. num. 1.* nam, etiam pendente lite super ejus nullitate, illa habet suam firmitatem, ut interim debeat pro sui validitate præsumi, & hinc inde servari, ut post alios tradit *Capic. Latr. decis. 43. num. 17. lib. 1. & ibi Mar. Ant. Gizz. in addit. observat. 43.* ubi decisum refert in nullitate prætensa donationis, ut illa
4 exequatur, data cautione de restituendo in casu succumbentiæ in nullitatis causa, hoc tamen ego admitterem casu, quo petens illius executionem timeretur esse non solvendo, item & pendente judicio rescissorio venit exequenda tanquam ea, quæ est tunc in statu validitatis, *Rota decis. 26. numer. 2. part. 15.* & talis firmitas, & subsistentia transactionis eò maximè admittenda est, si diu transactio observata fuisset, *Cyriac. contr. 3. nu. 40. & contr. 5. nu. 122. & contr. 586. num.*
5 *23.* nam observantia ea cursu præsertim 30. aut 40. annorum inducit præsumptam confirmationem, *Rota coram Merlino decis. 854. num. 8.* & idem dicimus, ubi per sententiam confirmata fuisset, *Rota post Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 123. nu. 2.*
7 Præterea & illa facere dicitur quoque probationem probatam, *Monach. decis. Lucens. 33. numer. 5.*
8 *Rota coram Royas decis. 198. nu. 3.* rem claram, manifestam, & indubitatam, *Cephal. cons. 648. num. 6. Monach. d. decis. Lucens. 33. numer. 6.* maximè jurata, *Rota coram Royas decis. 187. num. 3.* & de ea dicitur, sicut de
9 instrumento, noli me tangere, *Morost. in cons. apud Pech. de aquæductu cap. 4. quæst. 6. num. 21. lib. 1.* habet-
10 que vim legis *l. 1. §. si convenerit vers. contractus enim ff. depositi, Rota decis. 352. num. 2. par. 9. tom. 2. rec.* & ad
11 instar rei judicatæ pro veritate est habenda, atque omnino observanda, cùm nihil tam naturale conveniat, quàm ut serventur pacta, præsertim ea, per quæ finis litibus imponitur *c. finem litibus de dolo, & contumacia, l. si pro fundo C. de transf. Cyriac. contr. 586. num. 23. Rota coram Merlino decis. 490. nu. 1.* & pro-
12 pterea per se facit de indebito debitum *l. 2. de cond. indeb. Cyriac. contr. 586. num. 17.* adeò ut postea illius
13 vigore datum, vel solutum non possit repeti, licèt deinde certissimè appareret, nullo jure debitum fuisse, *Cyriac. contr. 586. nu. 21.*
14 Ab ea recedi non potest *l. cum te transegisse, l. fratris tui, l. interpositas l. causas, l. sive apud acta C. de transf. Rota decis. 352. nu. 3. par. 9. tom. 2.* etiam ubi quis non posset excipiendo se juvari tali transactio-
15 ne, nisi priùs fuerit ab aliqua Curia approbata, ut observatur in Curia Mechliniensi, & Supremo Consilio Brabantiæ, teste *Christiaeo decis. Belg. 96. num. 3. 4. vol. 2.* adducendo rationem, quia cum transactiones sint favorabiles, merentur majorem observari fidem, & securitatem, quàm sententiæ, & judicia, quæ redduntur in invitos.
16 Pro illa datur via executiva, cùm transigentes pro contentis in ea ad observantiam executivè compelli possint, *Gratian. discept. forens. 665. num 11. Rota coram Cavaler. decis. 23. sub num. 3. coram Durano decis. 216. num. 5. coram Merlino decis. 480. num. 3. coram Royas decis. 187. num. 3. & in rec. decis. 93. num. 1. par. 15.* & ratio est, quia transactio habet vim rei ju-
17 dicatæ *l. non minorem C. de transf. l. unic. C. de error. calc. Cephal. cons. 631. num. 12. Monach. decis. Lucens. 33. num. 3. Rota coram Merlin. decis. 480. num. 2. coram Royas decis. 187. numer. 3. & in recent. decis. 220. numer. 26. part. 9.* & res judicata habet paratam exe-
18 cutionem, *Duran. d. decis. 216. num. 7. Royas d. decis.*
19 *187. num. 4.* & sicut hæc non retractatur, sed pro veritate habetur *l. res judicata ff. de regul. jur. l. ingenuum ff. de stat. homin. Cephal. cons. 631. num. 13. Andreol. contr. 94. num. 1.* ubi, quòd æquat quadrata rotundis, & super ea non cadit ampliùs controversia,
20 finemque litibus imponit, & jus adversarij perimit, pariter nec transactio, *Cephal. d. cons. 631. num. 14.* & cæteri allegati, & consequenter illius executio nec
21 etiam retardari potest, nisi ea priùs per tres conformes rescissa, & de erroneitate convicta fuerit, *Rota decis. 473. nu. 1. p. 14. & decis. 26. nu. 1. p. 15.*
22 Dicitur propterea exceptio litis finitæ, quæ litis ingressum impedit *c. 1. de lite contest. Surd. cons. 451. num. 16. Gratian. discept. 867. num. 47. Cyriac. contr. 3. num. 61. Seraph. decis. 279. num. 3. Merlin. decis. 480. num. 4. Royas decis. 145. num. 8.* quia litem, & instan-
23 tiam extinguit *cap. 1. ut lite pendente in 6. Cancer. var. resol. par. 1. cap. 18. de except. num. 43.* & consequenter
24 opus est novo judicio, cùm priora omnia acta per transactionem fuerint deleta, & irrita, & cassa; *Cancer. d. cap. 18 num. 43.* intellige tamen hoc respectu ipsa-
25 rum partium transigentium, non verò respectu tertij colligitantis, respectu cujus concordia non extinguit pendentiam litis, *Rota coram Dunozet. jun. decis. 752. num. 3.*
26 Adimitque jurisdictionem à Iudice, qui de causa cognoscebat, *Dunozet. jun. decis. 298. num. 5. & 6.* & proinde

proinde facit præventionem cessare, *Tendut. de præ-*
vent.par.1.cap.33.nu.6. nisi transactio esset conditio-
27 nalis, & adimpleta non fuisset conditio, *idem Tendut.*
ibidem nu.7.
28 Hincinde transigentium dirimit actiones, & obli-
gationes *l. fratris C. de trans. Rota coram Merlin.*
decis.17.num.12.& in rec. decis.150.num.16.& 17.par.
16. Tenutam, ac hypothecam uxoris, aut filiorum
tollit, *Ioseph. Ramon. cons. 92. num. 1. in fin.* & in sum-
ma de sui natura continet in se quarumcunque pro-
29 bationum tam Testium, quàm scripturarum, & in-
strumentorum cassationem, annullationem, & ju-
rium cessionem *cap. 1. extra de trans. Cephal. cons.*
631.num.16.Merlin.d.decis.17.num.11.& 15. Royas de-
30 *cis.364.num.2.*& perpetuum silentium imponit, *Rota*
31 *decis. 220. num.26. par.9.rec.* & ob id favorabilis est,
32 *Cephal.cons.631 numer.10.* utilis, & proficua, prout
ita in dubio præsumitur *Alex. cons. 222. numer. 12.*
lib. 2. Surd.cons. 451. num. 27. & 28. Menach. decis.
Benen. 40. punct. 2. numer. 10. & 11. Staiban. jun.
resol. 137. num. 2. & resol. 138. numer. 5. & 22. tom. 2.
Larrea decis. 68. sub nume. 22. Gratian. discept. 861.
num. 2. & 25. Rota decis.615.num.6.par.1.rec.& decis.
300.numer.5. par. 16. maximè stante decreto Judicis
33 in ea interposito, *Gratian.d.cap.861.sub num. 3. vers.*
maximè, & num. 25. quæ nec statuto tollitur, *Cephal.*
34 *d. cons. 631. num. 15.* nec Principis rescripto *l. causas*
C. de trans. Cephal. d. cons. 631. numer. 15. Gratian.
discept. 721. num. 16. Cyriac. contr. 128. num.23. quod
est verum, si transactio tenuit, secus si non tenuit, &
35 esset nulla, quia tunc non dicitur habere nomen tran-
sactionis, ut de laudo, & sententia per *Tex. in l. 4.*
§. condemnatum, & in l. si cum nulla ff. de re judic.
dixit *Alex. cons. 95. in fin. lib. 2.* nec ampliùs potest
36 revocari, cùm introducta sit causa litis finiendæ *l. fra-*
tris C. de trans. Gratian. discept. 721. nu. 35. Menach.
decis. Lucens. 33. num.2. Cyriac. contr.128. num.32. ubi
37 quòd est contractus fortissimus, qui pænitentia non
resoluitur, & causa, & lis dicitur finita, & decisa *l.*
causas C. de trans. Menach. decis. Lucens. 33. nu.7. Gra-
tian. d. cap. 721. in fin. Barbos. collect. Doct. in l.1. C. tit.4.
de trans. l.10. nu.4.

ARGVMENTVM.

Transactio an habeat executionem paratam.

SVMMARIVM.

1 *Transactio perfecta, & suis partibus completa para-
tam habet executionem, & de ratione nu. 2. & 3.*
2 *Transactio habet vim rei judicatæ.*
3 *Res judicata habet paratam executionem.*
4 *Iuramento litis decisivo æquiparatur transactio.*
5 *Via executiva virtute juramenti procedi potest.*
*Iuramentum litis decisivum habet executionem para-
tam nu. 5.*
Amplia, ut nu. 6.
7 *Executionem paratam habet transactio, præcipuè quan-
do est juramento, & obligatione camerali val-
lata.*
*Et talis executio minimè retardari potest per clausu-
lam* arbitrio *in commissione adjectam nu. 8.*
*Item nec per exceptionem nullitatis, falsitatis, simoniæ,
usurariæ pravitatis, & similium, nisi sit notoria, &
clara nu. 9.*
10 *Laudum à partibus approbatum, & omologatum habet
executionem paratam, sicut ipsa transactio.*
11 *Libellus, aut litis contestatio non requiritur, ubi agitur
ad observantiam transactionis.*
12 *Libelli loco est instrumentum transactionis productum.*
13 *Iudicij summarij, & executivi natura est, ut actor
obtinere debeat in eo, quod probavit secundum in-
strumenta, vel deducta in processu absque alio li-
belli, aut petitionis productione.*
14 *Libellus, aut petitio non est necessaria, ubi agitur pro
transactione, quæ æquiparatur rei judicatæ, & nu-
mer. 15.*
16 *Sententia, quæ transivit in judicatum, habet
executionem paratam, itaut ex ea procedi possit
per viam merè executivam, implorato Iudicis of-
ficio.*
17 *Executioni mittenda est transactio, quando priùs de
bene ejus jure fuerit per judicem degustatum.*
Declara, ut nu. 18. & 19.
20 *Transactio non habet executionem paratam, quoties ea
inita fuit conditionaliter, vel sub certo pacto, nisi
priùs conditione, vel pacto adimpleto.*
Maximè si in ea adfuisset clausula nec aliàs, nec alio
modo *nu. 21.*
22 *Contractus conditionalis dicitur perfectus, & absolu-
tus contractus quantum ad effectum, ut non liceat
ab eo discedere, pendente conditione.*
23 *Conditio apposita in Transactione per viam modi non
suspendit effectum transactionis.*
24 *Transactionis ubi agitur de rescissione, via ordinaria
agendum esset, & per tres sententias, conformes esset
hoc judicium rescissorium terminandum.*

QUÆSTIO LXIX.

OMnes Doctores præter *Io. Petrum Fontanellam*
decis. 449. nume. 15. & seq. & certum Bardam ad
For. Aragon. tit. de arbitr. for. 1. nu. 2. ab eodem relatum
1 communiter tenent, transactionem perfectam, & suis
partibus completam, paratam habere executionem,
& propterea transigens pro contentis in ea ad obser-
vantiam executivè compelli posse, *Cravett. cons. 685.*
numer. 27. vers. simili modo. Suarez. in l. post rem ju-
dicatam not. 8. num. 3. vers. item transactio de re judi-
cata, Mantic. de tacit. lib. 26. tit. 7. num. 21. vers. ergo
èdem dicendum est, Menoch. cons. 1111. num. 58. Paul.
Staiban. jun. resol. 19. num. 6. lib. 1. Gratian. discept. fo-
rens. cap. 665. numer. 11. ubi, & idem de conventione
facta per modum transactionis, *Zacch. ad Galles de*
oblig. Cameral. quæst. 2. sub num. 28. vers. fuit insuper
firmatum. Rota coram Cavalerio decis. 23. sub num.
3. coram Duran. decis. 216. num. 5. coram Merlin.
decis. 480. numer. 3. & decis. 875. numer. 9. coram
Royas decis. 187. num. 3. & post *Zacch. de oblig. came-*
ral. decis. 180. numer. 8. quæ est etiam *decis. 96. num.*
12. post *Merlin. de pign. & decis. 193. numer. 8. post*
add. Post. de Subhast. rursus post *Merlin. de pign. de-*
cis. 123. num. 2. post eundem *Zacch. decis. 253. num.*
4. & decis. 257. nu. 3.
2 Et ratio est, quia transactio habet vim rei judica-
tæ *l. non minorem 20. C. de trans. l. unica C. de erro-*
rib. calcul. Rol. cons. 28. numer. 17. lib. 4. Cephal. cons.
210. num. 71. & cons. 631. num. 18. Surd. cons. 418. numer.
12. Gratian. discept. for. cap. 400. num. 27. Giovagnon.

conf.21.num.12.lib.2. Adelin.resol.104.num.2. Monach. decis.Lucens.33.numer.3.Rota in rec. decis.414 num.2. par.2. & decis. 220. num. 26. & decis. 352. numer. 2. par.9. coram Merlin. decis. 480. numer.2.coram Duran.decis.216.nume.6. coram Roias decis.187.numer.3.
3 res autem judicata paratam habet executionem *l. si*
se non obtulit §. si ex conventione, ubi *Bart.* & alij *ff.*
de rei vind. l. si causam C. de execut. Post. resol. 80.nu.
6. Duran. d. decis. 216. numer. 7. ergo & transactio,
prout ita argumentantur *Cravetta, Suarez. Gratian.*
d. discept.665.num.11. & Rota superius coram Durano d.decis. 216.nu. 6. & post *Addit. Postij de subhast. decis.206.nu.3.*
4 Item quia æquiparatur juramento litis decisivo
l. 1. & 2. de jur. juran. virtute autem juramenti via
5 merè executiva procedi potest, ut probat *Petr. Barbosa de probat. juram.num.4.in fin.* post plures allegatos, *& num.6.in fin.* idem dicit esse, quando partes in
6 instrumento jurassent omnia, & singula contenta in
instrumento esse vera, quòd tunc eadem via executiva
competat, ergo & vigore transactionis, cui juramentum æquiparatur, *Castill.de alim.cap.36.nu.29.lib.8.§.2.Larrea decis.Granaten.68.nu.6.*

Quæ conclusio multò magis procedit, stante juramento, & obligatione Camerali in transactione ap-
7 posita, *Gratian. discept.for.cap. 872. numer.1.Zacch. de oblig. cameral. d.quæst.2.num 28.Rota coram Cavaler. decis.23.nume.1.* & post *Zacch.de oblig. camer.decis.253.num.4. & in rec.decis. 186.numer.8.p.8.* & per
consequens illius executio minimè retardatur per
8 clausulam, *arbitrio*, in commissione adjectam, quia,
cùm arbitrium reguletur à jure, retardare non potest
executionem transactionis ab ipsa lege, vel juramento, aut obligatione Camerali eidem attributam,
Zacch.ad Gallef.de oblig.cameral.d.quæst.2.numer.28.
Rota coram Cavaler.decis. 23. numer. 1. nec per exce-
9 ptionem nullitatis, falsitatis, simoniæ, usurariæ pravitatis, & similium, nisi sit notoria, clara, palpabilis,
& quæ nullo jure, aut ratione velari, & offuscari possit,
Gratian.discept.for.cap.872.num.2.Rota decis.490.per tot. & decis.540.par.2.recent. hoc etiam extenditur,
10 ut hujusmodi executio concedatur laudo à partibus
approbato, & emologato, quod transactionem præ se
fert, & eandem vim obtinet, *Grat. cons. 118.nu.8.lib.2. Paris.cons.46. nu. 12.lib.1.Surd.cons.447.num.8.Hondod.cons.61.numer. 12.lib. 1. Antonin.Maceraten. var. resol. resol. 2. lib.2 numer.24.*

Ex quibus propterea deducitur, quòd respectu
11 ejusdem transactionis, ubi ad ejus observantiam agitur, non requiritur libellus, neque litis contestatio
necessaria est, ut post *Franc. Curt. Io. Andr.* & alios
scribit *Asin. in prax. judiciar. §.4. cas. 10. num.1.& seqq.* dicens ex eodem *Curtio* hoc esse perpetuò notandum, si hoc est verum, quasi quòd dubitaverit de
veritate hujus dicti, cùm tamen eo ipso, quòd causa
12 transactionis est executiva opus non est formare libellum, cùm instrumentum transactionis productum
sit loco libelli, & ex ejus productione censeatur deductum omne jus ex illa oriens, *Lud. Post.de manut. obser. 78.num. 26. & seqq. & var. resol. 93. numer.2. Zacch. ad Gallef. de oblig. cameral. quæst. 34. numer. 7. Rota decis.30 sub numer. 27.par.5. recent.* hæc enim
13 est natura judicij summarij, & executivi, ut actor obtinere debeat in eo, quod probavit secundùm instrumenta, vel deducta in processu absque alia libelli
aut petitionis productione, *Post. d. resol. 93. numer. 5, Mantic. decis.141.sub num.5.*& ego latè dixi *consult. forens.cap.43.num.1.2.& per tot.* ex natura itaque transactionis, ac judicij executivi virtute existimo, libellum non esse necessarium, non autem ex eo, quòd
actio præscriptis verbis, quæ pro transactione com-
14 petit, habeat ex se paratam executionem, ut malè
putavit *Bart.in l.2.ff.de jur.jurand.*

Præterea ex eo etiam libellus, ac litis contestatio
15 minimè requiritur, quia transactio æquiparatur, ut
dixi rei judicatæ, ex sententia autem, quæ transitum
fecit in judicatum, potest procedi per viam merè exe-
16 cutivam, implorato Iudicis officio, ita ut non sit necessarius libellus, nec litis contestatio, quia imploratur super re jam decisa, ut concludit *Petr. Barbosa de probat. per juram. num. 4. post Bart.in l. intra dies ff.de re judic.* & ibi *Ripa in fin. & Curt. jun. in l.1.nu. 11.C.de jur jurand propt.calumn.*

Declaratur autem primò conclusio suprapofita, &
17 tunc demum transactio executioni sit mittenda, quando priùs de bono ejus jure fuerit per Iudicem gustatum, *Alex. cons. 85. lib. 5.* sed hoc verum esse in Iu-
18 dice ordinario, secus in Summo Pontifice, & Principe Supremo, maximè post informationes super ea
19 habitas scripsit *Gabriel.cons.149.nu.69.lib.2.*ubi *num. 70.* præsertim inquit procedere in materia confinium.

Declaratur secundò, ut transactio non habeat
20 executionem paratam, quoties ea inita fuit conditionaliter, vel sub certo pacto, ut ea nullatenus valeat,
nisi pactum, vel conditio verificetur, quo casu non
adimpletis, vel purificatis priùs conditionibus, executioni demandari non potest, quia sine tali implemento lis non dicitur extincta, nec concordia quicquam operatur, *Tondut. de prævent. par. 1. cap.33.nu. 7. Rota coram Buratto decis. 374. numer.3.coram Arguelles decis. 46. num. 9. coram Amat.Dunozet. decis. 526.numer. 2.& 3. & in rec. decis. 290. num.12. & 13.*
21 *par.4.tom.2.* ubi maximè, stante clausula *nec aliàs, nec alio modo*, quæ est resolutiva, & facit deficere consensum partium perinde ac si nihil egisse videantur,
si conditio non verificetur, & ideo talis transactio
non extinxit litem, illam tamen suspendit donec conditio pendet, *Rota coram Seraph. decis. 1157. numer.3.*
22 quia contractus conditionalis quantum ad effectum,
ut non liceat ab eo discedere, pendente conditione,
dicitur perfectus, & absolutus contractus, *gloss. & DD. in l. necessariò §. quòd si pendente ff. de pericul. & commod. re vendit. Seraphin. d. decis. 1157.num.4.*
Si verò transactio inita fuisset non sub conditione,
23 sed sub modo, vel conditio apposita esset per modum
non conditionis, sed obligationis, & actionis, tunc non
suspenderet transactionis effectum, *Rota coram Buratto decis.136. numer.25. & coram Arguelles decis.46.numer.30.*

Declaratur tertiò denique, quòd, si ageretur de
24 rescindenda transactione, judicium hoc rescissorium
esset ordinarium, & per tres sententias conformes elidenda esset ipsa transactio, *Bonden. collect. legal. 7.nu. 33.& coll.8.nu.126.*

ARGVMENTVM.

Transactio an impediat remedia executiva, quæ, & qualia, latè disceptatur in hac quæstione.

SVMMA

SUMMARIUM.

1 Transactionis exceptio opposita impedit quodcunque remedium executivum.
Declara, ut nu. 13. & seqq.
2 Transactio impedit litis ingressum, & progressum.
3 Transactio inita, pendente termino ad comparendum, facit, ut quoad reum dicatur edictum circumductum.
4 Transactio præsumitur valida donec per tres sententias conformes fuerit elisa, & ideo impedit ne quis ex primævis juribus resultantibus ex fideicommisso, vel successione agere possit, & nu. 5.
5 Divisio dicitur species transactionis.
6 Transactio habet executionem paratam.
7 Exceptiones in continenti probata admittuntur in quolibet Iudicio quantumvis summario, & executivo ad illud suspendendum, & impediendum.
8 Transactio impedit remedium legis finalis C. de edict. Divi Adrian. Toll.
9 Dominij defectus in continenti probatus impedit immissionem in possessionem.
10 Dominium ex contractu transactionis transfertur, si res tradatur.
11 Interdictum quorum bonorum non datur contra titulo possidentem, sicut nec petitio hæreditatis.
13 Transactio ubi est ipso jure nulla non valet juris primævi prosecutionem impedire.
14 Reintegratio competit absque alia nullitatis contractus declaratione, quando contractus est ipso jure nullus.
15 Transactio nulla nullum producit effectum.
Nec præcedentem obligationem novat nu. 16.
Item nec subreptionem commissionis inducit nu. 17.
Neque necessarium est de ea mentionem facere in privilegio nu. eodem 17.
Nec constituit legitimum contradictorem illum, qui in ea se fundat, cùm paria sint non habere titulum, vel habere, & esse nullum nu. 18.
19 Immissionem non impedit transactio quæ non tribuit titulum validum, præsertim quando ejus nullitas provenit ex defectu consensus.
20 Ecclesia restituitur ad possessionem absque alia declaratione nullitatis alienationis, quando est ipso jure nulla.
21 Renunciatio nulliter facta propter metum, & dolum non impedit reintegrationem.
22 Iudex potest pronunciare super principali, omissa pronunciatione super exceptione reservata, & pronunciando super principali dicitur etiam pronunciasse super exceptione, quando de ea plenè cognovit, & nu. 25.
23 Exceptio transactionis, rei judicatæ, & jurisjurandi in vim dilatoria opposita operatur, ut judex super illa priùs debeat pronunciare, secus si in vim peremptoria, quia tunc satis est pronunciare super principali.
24 Exceptio transactionis est anomala, quæ potest opponi in vim dilatoria, vel peremptoria.
26 Exceptio transactionis opposita in judicio immissionis, si nihilominus lata sit sententia, illa tunc censetur rejecta.
27 Sententia adversus exceptionem transactionis oppositam lata valida est.
28 Iudex quando possit pronunciare super emergenti, vel incidenti, reservando causæ principalis cognitionem ad aliud tempus.
29 Exceptio transactionis, & rei judicatæ opposita sive in vim dilatoria, & sive principaliter, & sive incidenter, non potest processum ad ulteriora impedire, quando sic per statuta loci statuitur
Sed alibi contrarium quandoque per statuta locorum mandatur nu. 30.
31 Transactio quando est ipso jure nulla, tunc Iudex potest unica sententia declarare nullam transactionem, & simul concedere immissionem, & nu. 32.
Contrarium quòd priùs nullitas transactionis debeat declarari per tres sententias conformes, aliàs interim habet implicitum statum validitatis, & impedit remedium possessorium nu. 33. & 35.
Et idem dicitur de renuntiatione meticulosa prætensa, quod debeat præcedere judicium particulare super rescissione nu. 34.
36 Transactio quando fuit priùs declarata nulla, tunc non impedit immissionem.
37 Transactio, quæ prætenditur vitio nullitatis laborare, non impedit novum judicium formari super nullitate, & rescissione ipsius transactionis.
38 Transactio inducit exceptionem litis finitæ quando fuit bona fide inita, secus si fraudulenter, & dolosè, & nu. 39.
40 Exceptio transactionis impedit ne quis possit primum judicium, & causam, super qua transactum fuit, continuare.
41 Exceptio transactionis, si in judicio non fuerit opposita, non irritat processum, nec sententiam adversus eam latam.
42 Transactio tunc non impedit remedia executiva, & possessoria, quotiescunque illius nullitas non est in eodem instrumento visibilis, & probabilis, sed eget alia extrinseca probatione.
Secus verò quando ex lectura ipsius transactionis manifestè colligitur ejus nullitas, ut nullo colore velari possit, quia tunc impeditur cursus viæ executivæ immissionis competentis ex primævis juribus, & nu. 43 & 50.
44 Pactum resolutivum positum in transactione videlicet s'habbia per non fatta, resti nulla, e di niun valore, operatur ipso jure resolutionem concordiæ post lapsum temporis conventi.
45 Iudicium possessorium non impeditur per exceptionem transactionis, quando illa est nulla ex defectu consensus nu. 46. & nu. 50.
Secus verò si illius nullitas proveniret ex defectu solemnitatum, sub nu. 46.
47 Possessio transfertur ex contractu nullo, quando deventum fuit ad actualem traditionem.
48 Verba in transactionem apposita, aliàs conditione non impleta, sit ipso jure nulla, operantur illius rescissionem absque ministerio Iudicis.
49 Transactio inita sub expressa conditione beneplaciti Apostolici, eo non obtento, est ipso jure nulla.
51 Transactio super bonis Ecclesiasticis absque beneplacito Apostolico non probat bonam fidem ad effectum retinendi fructus, & pensiones.
52 Immissio petita per sequentes hæredes in gradu non impeditur per transactionem initam per antecedentes hæredes gravatos, quando per fideicommittentem fuerat prohibita.
Item, & quando transactum esset super re clara. nu. 53.
54 Iudicium quodcunque executivum, & summarium retardatur per exceptionem nullitatis contractus, quando nullitas est adeò clara, & evidens, ut non egeat probatione.
Et talis nullitas admittitur contra obligationem came-

ralem, & contra transactionem numer.54.

55 Executio obligationis cameralis in transactione interposita non impeditur per exceptionem nullitatis, quando non est clara, & evidens.

56 Nullitas transactionis, donec non fuerit per tres sententias confirmata declarata, transactio impedit remedia possessoria, & executiva, & sub nu.57.

57 Sententia in possessorio lata, ubi est mixta fit in totum appellabilis, quamvis separata essent ejusdem sententia capitula.

58 Iudex potest pronunciare super exceptione nullitatis sententia, & simul super meritis, quando nullitas opposita fuit post servatos terminos, & post plenum causa super meritis cognitionem.

59 Salviauum impedit transactio.

60 Novatio fit per transactionem.

61 Pactum de non petendo continetur in transactione, propter quod dictum sub.ut.a hy. othe'ca.

62 Dominij exceptio incontinenti probata impedit Salvianum.

63 Solutionis vim habet transactio.

64 Remissio crediti non differt à vera solutione.

65 Hy. otheca perimitur per extinctionem crediti, & per transactionem.

66 Remissoria denegatur super causa, qua transactione finita fuit.

Amplia,ut nu.68.

Limita, ut nu.69.70.71.& 72.

67 Transigens non debet admitti ad probandum id, quod per transactionem terminatum fuit etiam per nova instrumenta, & alias probationes, quamvis hoc inter contrahentes actum non sit.

68 Articuli rejiciuntur tanquam irrelevantes super rebus per transactionem finitis.

73 Executio suspenditur per transactionem ex adverso oppositam.

Declara, ut nu.74 & 75.

75 Alimenta, & sumptus litis petita per collitigantem pauperem non sunt subministranda, si tali petenti obsturet transactio,& nu.76.

77 Contrarium quod quando datur fumus de invaliditate, & nullitate transactionis, hac non tollat eorum provisionem, & petitionem, ut nu.78 & 79.

Prior sententia videtur verior nu.80.

Et de ratione, & probatione hujus sententia nu. 81 82. & 83.

Declara tamen, ut num.85.87.& 88.

84 Alimentorum prastationi per collitigantem pauperem petitu non est locus, quando agitur actione personali, secus autem reali.

Declara, ut nu.85.

89 Sententia nulla, & invalida non prastat bonum jus ad effectum obtinendi provisionem alimentorum.

90 Attentata per transactionem remitti possunt, & per eam censetur illis renuncia um, & nu 92.

Et talis transactio postea opposita impedit eorundem attentatorum remotionem num.91.

93 Iuramentum litis decisivum non admittitur post transactionem factum, & oppositum.

Sicut nec post rem judicatam nu. 94.

Contrarium nu.95.

Sed verior est prima sententia nu.96.

97 Fatalia tollit transactio inita post sententiam, & pendente termino ad appellandum.

An verò impediat eorum cursum, si post sententiam, & in termino ad appellandum concordia tractetur, negativa sententia ab aliquibus sustinetur, ut scilicet, non obstante dicto tractatu, fatalia currant nu.97.& 98.

Sed contraria sententia, ut scilicet suspendat tractatus accordij cursum fatalium num. 99.100.& 101.

Et in omnem casum esse illi concedenda restitutio in integrum adversus desertionem causa, stante hujusmodi tractatu nu.102.& 103.

104 Manutentio jam obtenta cessat per concordiam postea factam.

105 Transactio impedit, ne in gradu restitutionis in integrum procedi possit in judicio spolij, praesertim quando concordia fuit observata.& nu.106.

107 Declaratio petita ob non puritionem instrumenti mandatis relaxati impeditur, quando post illud devenium fuit ad transactionem.

108 Oris aperitio impeditur per transactionem, quando ea confirmata fuit Apostolica auctoritate cum clausula sublata.

109 Immissio petita ex remedio l.final.C.de edict.Diu. Adrian.Tollen. tunc demum impeditur per transactionem, quando talis immissio petitur ab ipsomet transigente, vel ejus harede, secus si ab aliis venientibus jure proprio, & independenter à transigente, & nu.110.

Item nec per eam impeditur si per statutum loci cautum esset, ne quis possit excipiendo uti aliqua transactione, nisi prius à Magistratu, vel Curia fuerit transactio approbata nu.111.

Tunc enim non impedires petitam immissionem, nisi,& postquam fuerit à Curia confirmata nu. 112.

113 Transactio per haredem inita super successione cum pacto de partiendis bonis certo modo, non inducit amissionem possessionis civilis delata vigore statuti, continuantis possessionem bonorum defuncti in haredem.

QVÆSTIO LXX.

Sequitur videndum de alia quæstione, an exceptio hæc transactionis opposita impediat remedium

1 *l. fin. C. de edict. Diu. Adrian. Tollen. & quorum bonorum*, vel aliud quodcunque executivum, & affirmativè respondent *Surd.consl.431.nummer.16. Nogverol. alleg.22.nu.66.Andreol.contr. 432.sub num.17.vers.sed opus est, Io.Baptista de Luca tom. 2. tit. de regal. disc. 93.in fin.& tom.5.tit de usur.& interes.disc.20.nu. 3.& tom.10.tit.de fideic.disc. 9 nu.2.Bonden.collect.legal.7. nu 33.Rota coram Card. Cavalier.decis.550. per tot.coram Merlin. decis. 767.per tot. coram Card. Ottobon.decis.63.numer.11.& decis. 198. numer. 14. & in rec.decis.74.nu.1.part.5.& decis.86.num.1.& seqq. part.6.& decis.352.nu.4.par.9.tom.2.*& post *Salgud.labyrint.credit.decis.40.numer.7.*& post *Gallerat.de renunc.decis.12.nu.1.*& post *dis. ep. Gratij Contrij decis. 65.nu.1.*& post *Tondut.de pensionib.decis.58.num. 1. & rursus in rec.decis.373.nu.1.p.14.*

Probatur primò hæc sententia ex natura ipsius

2 transactionis, quæ impedit litis ingressum, & progressum *cap.1.de litis contestat.in 6.* ubi Glossa notat in verbo *Titium,ibi,sed quid Sanctissime Pater, quod excipiens de transactione non tenetur respondere libello, & praparatoriis, sed est omnino absolvendus, quia talis exceptio elidit actionem, & repellit agentem à limine judicij, & consequenter impedit litis contestationem, & prosecutionem, operaturque ut contra eum quis non debeat audiri l. causas, l. fratris, l. non minorem C. de trans. gloss. in d. cap. 1. verb. transactio,* ubi dat concordantes *Asin. in prax. Iud. §. 13.cap.9. num.*

num. 1. Giovagnon. conf.24.numer.12.lib.2. Altograd.
conf.3.numo.27. lib. 2. Gratian.discept. for. cap. 867.
numer. 47. Rota coram Gregorio decis. 354. nnmer. 1.
Cavaler.decis.550.nnmer.1.Seraph. decis. 1057.numer.
1. & in recentior. decis. 188. sub numer.9.vers.demum,
p.4.tom.2.decis.86.num.1.p.6. & post Salgad.labyrint.
credit.decis.25.nnmer.2. & decis.40. numer. 1. coram
Merlino decis.480.num.4.& in rec. decis.405.num.10.
p.12. Quinimò, si in judicio inter actorem, & reum,
3 pendente termino comparendi, transigatur, tunc ipso
jure circumducitur edictum quoad reum, qui am-
pliùs non arctatur ad comparendum, quia ex quo cau-
sa est finita, lex videtur eum licentiare,& dimittere,ita
Bald in lect.antiq.& Alex.in l.2.in fin.ff.si quivis in ius
voc. quos sequitur Mensinger. observ. 47. numer. 1.
cent.4.

Secundò, quia transactio præsumitur valida, do-
nec, & quousque per tres sententias conformes fue-
4 rit elisa, & rescissa, & interim medio hoc tempore,
quo ejus validitas judicialiter dispungitur, impedit ne
quis ex primævis juribus resultantibus & fideicom-
missi, vel successione agere possit, nec attenditur
si quid contra eam opponatur, quandoquidem qui
transactioni nititur, dicitur habere fundatam inten-
tionem suam, itaut ab ea non sit recedendum, & exe-
cutivè contra illum agi non possit, ut optimè dixit
Rota coram Merlino d. decis. 767. numer.2.& seqq.&
in rec. decis 86.num. 3. & 4. part.6. cum cæteris ab
initio allegatis, quibus accedunt Monach. decis. Bo-
non. 40. p in'le 7. num.71.Cyriac. contr.for.3.num.42.
Altograd.cons.3.num.26.lib.1. & in divisione, quæ spe-
5 ciem transactionis præ se fert,Rota Ferrarien.inter dis-
cept. Contrij caus.13. nnmer. 139. lib. 1. & ego scripsi
consult.for.cap.48.numer.25.& seqq.Rota decis. 26.nu-
mer.1 par. 15.rec.sed bene pro ejus observantia habet
executionem paratam, adeò ut transigentes,pro con-
6 tentis in ea ad implementum, & observantiam execu-
tivè compelli possint, Gratian. discept. for. cap. 665.
numer.11.Surd.cons.447. sub numer.38. & 39.& decis.
266.num. 12. Monach.d.decis.Bonen.40.punct.7.nu.72.
Cyriac.contr.582.nume.24.& seqq.Rota post Zacch.de
oblig.Camer decis.253.numer.4.& decis.257.num.2.post
Merlin.de pignor.decis.123.num.2. apud Duran. decis.
216.numer. 5. & seqq. & apud Merlin.decis.480.num.
3.& decis.767.nu.3.

Tertiò, in quolibet judicio quantumvis summa-
rio, & executivo admittuntur exceptiones inconti-
7 nenti probatæ ad illud suspendendum, & impedien-
dum, & eò magis si appareant ex inspectione instru-
menti,Bart.in l.fin num.21. C. de edict. Div. Adrian.
Tollen.Cephal.cons.4.num.17.& seqq. & cons. 387.nu.
15. & 16. Surd.cons.451.numer. 17.Hieronym.Gabriel.
cons.38.num.1.& seqq. lib.2. Rota decis.370.numer. 10.
par. 4.tom. 2. & decis. 86.numer.10.par.6. in rec. &
penes Post. de manut. decis. 576. nnmer. 7. cùm ergo
transactio incontinenti probata ostendat deficere in
8 agente dominium, impedit propterea ne immittatur
in possessionem ex remedio l. fin. C. de edict. Div.
Adrian. toll. Surd. d. cons. 451. nnmer. 16. & 17. Rota
d.decis.86.nume.2. par. 6. rec. quia defectus dominij
9 incontinenti probatus impedit immissionem in pos-
sessionem.Surd. d.cons. 451. num.17. & quòd ex con-
10 tractu transactionis transferatur dominium, si res
tradatur, scribunt communiter interpretes in l. si
profundo 33.C.de trans.Gratian.discept.forens.cap.846.
num.11.Cyriac.contr.180.num.41.Seraphin.decis.602.
nu.14.& 15.Olea de cess.jur.tit.6.quæst.7.num.12.Alto-
grad.cons.27.nu.27.lib.1.& cons.3.nu.19.& seqq.libr.2.
ubi hoc verum existimant cum eodem Gratiano,etiam
si dimittantur bona penes possidentem, sed hoc non
transit sine difficultate, ex adduct. per Surd.cons.418.
nu.17.& Oleam d. quæst.7.nu.13.& 14.

Quartò, quia interdictum quorum bonorum non
11 datur contra titulo possidentem, sicut nec petitio
hæreditatis, quæ pari passu ambulat DD. in l.1. ff.
quorum bonor. Menoch. de adipisc. remed. 1. num.60.
& remed. 4. numer. 66. vers. sextò quæritur, Argel.
de acquir. possess.q.7.art.4.nnmer. 99. & seqq. Fachin.
contr.jur.lib.1.cap.4. Rota apud Cavaler.decis.386.nu-
mer.2.& in rec. decis.671.par.1. & apud Post. de ma-
nut.653.& post Merlin.de legit.decis.147.nu.1. & seqq.
12 & quòd ex transactione acquiratur titulus, habe-
tur ex Tex.in l. ex causa transactionis 8. C. de Vsucap.
pro empt. vel transact. gloss. & DD. in l. si pro fundo
C.de trans.Alex. cons.24.num.19.in fin.& num.20. lib.
5.Natta cons.15.num.5.libr. Honded.cons. 82. numer. 3.
& 4 lib.1.Olea de cess.jur.& act.tit.6.quæst 7 sub num.
12.vers.quia transactio, Cyriac. controv for.3.nu.45.&
contr.360.n.41.Rota coram Card.Seraphin.decis.602.
nu.14.

Contrariam sententiam probarunt alij, qui volunt,
quòd, si transactio esset ipso jure nulla, de medio
13 tollatur, & non valeat juris primævi prosecutionem
impedire, ut notarunt Bart. & Alex. in d. l. causas
C. de trans. ubi præsertim Iason,Menoc. de arbitr cas.
202. num. 56. De Luca in suo theat. vers. & inst. tom.
10. de fideic. disc. 39. numer. 3. Monach.decis.Lucens.
33. num. 26.& seq.ac per tot. ubi, non obstante trans-
actione super meritis, seu petitis ab actore fuit pro-
nunciatum, Rota coram Buratt. decis. 405. sub num.
7.vers.& alij notant, & post Conc. de cens. decis. 262.
num. 4.& coram Roias decis.287.num.7. & in renun-
14 ciatione nulla consuluit Honded.cons.23.lib.1. compe-
tere reintegrationem absque alia nullitatis contractus
declaratione, Andreol.contr. 286. nu.103. ubi adducit
Tex. in l.cùm à te ff.de dol.mal.præter alios Doctores
ibi citatos.

Facit pro hac sententia, quòd transactio nulla nul-
15 lum producit effectum, neque ullum præbet impe-
dimentum,Cæsar Manent. cons. 157 numer.7. & 8.lib.
2.Honded.d.cons.23.numer.24.lib.1.Gratian. discept.fo-
rens. cap. 290. numer.13. & 15. dicens, præcedentem
16 obligationem non novare,Buratt. d.decis.405.numer.
17 7.obi quòd subreptionem commissionis non inducit,
si expressa non fuerit in ipsa commissione; Gregor.
XV.decis.152.ubi de transactione nulla ex defectu con-
firmationis Summi Pontificis, quòd non sit necessa-
rium de ea mentionem facere in privilegio, ut in
rec. decis. 20. numer. 3. par. 4. tom. 2. neque pariter
18 constituit legitimum contradictorem illum, qui in
ea se fundat, cùm paria sint non habere titulum,
vel habere, & esse nullum ad notata per Bart. &
alios in d.l.fin.C.de edict. Div.Adrian.tollen.Rol.cons.
2.in fin.lib.3.Menoch. de adipisc.remed.4.num.561.&
seqq. Argel.de legit contradict.quæst.7.art.7.num. 144.
& 146. Rota apud Post. de manut.decis.653.num.3.&
19 quòd transactio, quæ non tribuit titulum validum,
non impediat immissionem, voluit Rota in rec.decis.
755.num.5.part.2. ubi præsertim quando nullitas pro-
venit ex defectu consensus, & coram Merlin. decis.
585.nu.22.

Confirmatur in simili de alienatione rei Ecclesia-
20 sticæ nulliter facta, pro qua, constito de nullitate,
restituitur Ecclesia ad possessionem absque alia decla-
ratione nullitatis alienationis,Rota rec. decis. 755. nu.
6. par. 2. & coram Merlin. decis. 887. & in renun-

31 ciatione nulliter facta à quibuſdam propter metum,
& dolum ſcripſit *Honded. d. conſ. 23. per tot. lib. 1. ubi in fin.* judicatum refert.

Comprobatur quoque ex traditis per *Thomam Carloval. de judic. libr. 1. tit. 2. diſput. 5. numer.* 30. obi inquit, validam eſſe ſententiam Iudicis, qui pronunciavit ſuper negocio principali, omiſſa pronunciatione ſuper exceptione reſervata, etiamſi pars petierit, & inſteterit pro ſpecifica determinatione, quo-
22 niam prounciando ſuper principali dicitur etiam pronunciaſſe ſuper exceptione, quando apparet quòd Iudex de ea plenè cognovit ex *Gratian. diſcept. for. cap. 445. numer. 13. & ſeqq. Pacian. Farinac.* & alijs, quos refert idem *Carloval. d. numer.* 30. ubi in ſpecie de exceptione tranſactionis dicit hoc docuiſſe *Bar. in l. à procedente numer. 4. C. de dilat. & in l. 1. num. 8. C. de ord. jud.* ubi ſcripſit, quòd, ſi opponantur exceptio-
23 nes tranſactionis rei judicatæ, & juriſiurandi in vim dilatoriam, & tanquam emergentes, eſſet de illis pronunciandum, ſi verò in vim peremtoriam, & tanquam incidentes ſatis eſſet pronunciare ſuper principali, quam *Bartoli* doctrinam ſequitur, *ibid. Carleval.* admonens antecedenti *numero 26. in fine.* reum excipientem de tranſactione expreſsè declarare tran-
24 ſactionis exceptionem, quæ anomala dicitur, ſe opponere in vim dilatoriarum, vel peremptoriarum, & prout meliùs ſibi conſultum erit, eandem *Bartoli* diſtinctionem refert *Io. Ant. ab Eccleſia obſ. for. lib. 1. obſer. 11.* in qua bene declarat, quando exceptiones dicantur emergentes, & incidentes, *ibique numer. 21. & ſeqq.* inquit in Senatu Pedemontano quadam conſtitutione caveri, ut in exceptionibus dilatorijs emergentibus, vel incidentibus, & peremptorijs, quæ impediunt litis ingreſſum, Iudex teneatur illas definire intra quinque dias poſt oppoſitionem, niſi requirant altiorem indaginem, quo caſu poteſt pronunciare ſuper principali, omiſſo emergenti, &
25 pronunciando ſuper principali dicitur etiam pronunciatum ſuper emergenti, & ita deciſum teſtatur, latè pariter *Ramon. conſ. 75. numer. 52. & ſeqq. lib.* 1. ubi in principio declarat, quæ ſint exceptiones dilatoriæ, & peremptoriæ, & præciſè quando exceptio tran-
26 ſactionis fuit oppoſita in judicio immiſſionis, & nihilominus lata ſententia ſuper immiſſione, quòd illa cenſeatur rejecta, dixit *Rota coram Buratt. deciſ. 15. numer. 7.* & priùs *coram Puteo deciſ. 367. lib. 3. & deciſ. 388. eodem lib.* ubi quòd ſi de hujuſmodi exceptione fuerit cognitum, ut ex dubijs datis, & produ-
27 ctis poteſt colligi, tunc ſi proceſſerit ad ulteriora, poterit pronunciare ſuper immiſſione, & ſic negocio principali, & quòd ſententia adverſus exceptionem tranſactionis oppoſitam lata valida ſit, tenet poſt *Bart. Alex. in l. eleganter §. ſi quis, poſt num. 1. & 2. ff. de cond. indebit. Carol. de Mean. obſer. 197. erga fin. part. 2.* Inquit tamen ibidem *Ab Eccleſia* Senatum ali-
28 quando pronunciare ſuper emergenti, vel incidenti, reſervando cauſæ principalis cognitionem ad aliud tempus, ad hæc etiam vide *Peregrin. deciſ. Patavin. 146. nu. 9. & 10. Molin. de Hiſpan. primog. lib. 4. cap. 9. nu. 40. cum duobus ſeqq. Valeron. de tranſ. tit. 5. quæſt. 1. num. 35. & ſeqq.*

In Civitate autem Bononiæ extant Conſtitutiones Juſtinianæ *in Rubr.* 14. in quibus ſtatuitur, quod quæcunque exceptio, etiam tranſactionis, & rei judicatæ oppoſita ſive in vim dilatoriæ, ſive peremptoriæ, & ſive principaliter, ſive incidenter, non poſſit proceſſum ad ulteriora impedire, ſed in fine litis reſer-
29 vetur, & reſervata ipſo jure, & abſque aliquo juris miniſterio intelligatur cum facultate tamen Iudici, ſi de relevantia exceptionis in progreſſu cauſæ ſibi liqueat ſuper ea quandocunque pronunciandi, etiam non expectato fine cauſæ, & ideo ſolitum eſt decretum fieri, ſaluis exceptis, & facultate reſervata pronunciandi juxta formam conſtitutionis ad ulteriora procedi, prout ſic ego dum eram ejuſdem Civitatis Generalis Auditor practicavi; quare ſecundùm conſtitutiones locorum judicandum venit, nam & alibi contrarium reperitur etiam ſtatutum, prout in Regno
30 Neapolitano adeſt conſtitutio, quæ mandat per Iudicem cognoſci, & judicari debere ſuper exceptione tranſactionis ante litis conteſtationem, & antequam detur terminus probatorius, qui interim quieſcere debet, & ſilere, donec & quouſque fuerit judicatum ſuper tali exceptione peremptoria, prout ita pronunciatum fuiſſe teſtatur *Donad. de renunc. cap. 32. nu. 249. & ſeqq.*

Tertia quædam media ſententia addi poteſt, quæ colligitur ex *Io. Petro Fontanella de pact. Nuptial. clauſ. 9. Gloſſ. unic. part. 1. ſub numer. 42. verſ. atque ita in noſtro Senatu fol. mihi* 602. qui in terminis renun-
31 ciationis nullæ ſcripſit in Catalonia practicari, ut unica ſententia ſimul, & ſemel pronuncietur, & declaretur nullam renunciationem, & ſucceſſivè agentem immittendum eſſe in poſſeſſionem, quam ſententiam aliàs ego laudavi *mearum conſult. forenſ. cap. 48. numer. 29.* quia per eam videtur amputari via longitudini litium, juvat *deciſ. Rota 340. numer. 6. & ſeqq. part. 9. tom. 2. rec.* ubi habetur, quòd quando poſt pro-
32 ceſſum factum, ſervatoſque terminos ſubſtantiales Iudici conſtat tam de nullitate ſententiæ, quàm de Iuſtitia ſuper meritis, tunc poteſt ſuper utraque, nempe ſuper nullitate ſententiæ antecedentis, & meritis cauſæ eodem tempore pronunciare, vel cum unica cedula præmittendo declarationem nullitatis, & deinde determinationem negocij principalis, vel cum duabus cedulis diſtinctis, & ſeparatis, ſed eodem tamen tempore, vel die prolatis, & publicatis.

Nunc verò primam ſententiam abſolutè veriorem exiſtimo, quia donec nullitas prætenſa tranſactionis
33 non fuerit per tres ſententias conformes canonizata, habet ea implicitum ſtatum validitatis, dum ejus favore ſemper viget præſumptio, quòd ea ſit valida, & juſta, nec attenditur quòd in oppoſitum dicatur, niſi legitimè probetur, & per ſententias judicum confirmetur, ut pulchrè pluribus citatis, comprobat, & deciſum refert *Caſtill. lib. 1. deciſ. 63. num. 2. & per tot. deciſ.* dicens hoc maximè procedere, quando nullitas eſt velata, & poteſt habere aliquam dubitationem, & non eſt notoria, ſequitur ibi *Additio ad eundem, Polydor. Ripam obſerv. 388. nu. 16.* & in renun-
34 ciatione meticuloſa prætenſa quòd debeat præcedere judicium particulare ſuper reſciſſione, ſeu ſententia declaratoria nullitatis renunciationis poſt *Menoch. de recup. remed. 1. nume. 103. & ſeq.* dixit *Rota coram Durano deciſ. 158. num. 14.* optimè *Natta in puncto tranſactionis conſ.* 386. ubi conſuluit, non com-
35 petere remedium recuperandæ, ſequitur, pluribus adductis *Cyriac. contr. forenſ. 380. numer. 47. & 48. Rota in Imolen. reintegrationis 15. Iunij 1648. coram Peutinger. poſt diſcept. Contrij deciſ. 65. & inter impreſſ. ejuſdem Auditoris deciſ. 332. nu. 1.*

Ad contraria autem reſpondetur, quòd Doctores
36 allegati, qui dicunt tranſactionem nullam non impedire juris primævi proſecutionem, loquuntur in tranſactione priùs nulla declarata, ut colligitur ex *Rota coram Merlino deciſ. 585. num. 19. 20. & 21.* ubi inquit

quit quòd, sequuta nullitatis declaratione transactio
tunc non tribuens titulum validum non impedit im-
missionem, ut aliàs quoque respondit eadem *Roen in*
recens.decis.755.n.5.par.2.

Alij verò dicentes, eam non impedire novum ju-
dicium, intelligendi sunt, ut transactio, quę prætenditur
37 vitio nullitatis laborare, non impediat novum judi-
cium inchoari, & formari super nullitate, & rescis-
sione ipsius transactionis, ut eleganter scripsit *Ca-*
sar Manent. conf.141. sub numer. 5. cum duob. seqq.
lib.2. dicens, quòd alioquin, si quis audiri non pos-
set adversus transactionem calumniosam, & enor-
missimè lædentem, vel ex alia causa nullam sub præ-
textu, quòd exceptio impediat de causa cognosci,
actum esset contra læsos, deceptos, & fraudatos, quod
38 est ridiculum, & jura, quæ volunt transactionem
inducere exceptionem litis finitæ, loquuntur de trans-
actione licita, & bona fide inita, idem *Manent.*
cum allegat.d. conf.141.numer. 6. optimè *Marius Cu-*
tel. de donat. tom. 2.disc.1. special.23.sub nu.30.vers.
tertius casus, & vers.postremus casus (ubi inquit, quòd
Iudex priùs perpensis, cognitisque juribus transigen-
tium, si agnoscat justam fuisse transactionem, quòd
cognosci non potest sine matura deliberatione, de-
negabit audientiam actori, condemnando ulteriùs il-
lum in expensis) non de fraudulenta, vel dolosa,
39 quia talis transactio per novum judicium rescinditur,
& annullatur *l. in summa 65. ff. de condict. indeb. l.*
sub prætex u 19. C. de transf. Manent. d. conf. 141.
numer. 7. & in Rota solet committi causa super nul-
litate, & rescissione transactionis, ut colligitur ex
Rota decis. 508. in princ. part.4. tom. 3. recent. & post
Salgad. labyrint. credit. decis. 25. ante num. 1. optimè
Fontanella de pact. nuptial. clausf. 4. gloss. 9. par. 5.
in fin. ubi post *Mohed. decis. 3. alias 31. de transf. &*
Afflict. decis. 220. num.19. ait quòd, si pars, quæ tran-
segit velit transactionem rescindere, opus est, ut no-
40 vum judicium instituat super rescissione transactio-
nis, nec possit primum judicium, & causam, super
qua transactum fuit, continuare, etiamsi incidenter
petierit rescissionem, quia hæc petitio debet fieri
separata, & in alio judicio, & proinde inquit decla-
ratum fuisse exceptioni transactionis locum fuisse,
reservando jus agendi ad rescissionem in alio judi-
41 cio, sed, si omissa fuerit exceptio transactionis, tunc
non irritaretur processus, nec sententia adversùs
transactionem lata, ut ex *Fulgos. Iason. Castr. Alex.*
Alberic. & alijs tradit *Carol. de Mean. obser.197.nu.*
5.par. 2. Interim verò dum fraus, dolus, ejusque nul-
litas cognoscitur, cùm habeat præsumptionem va-
liditatis, operatur effectum, ut non valeat quis sopi-
tam materiam noviter suscitare, nisi secuta nullitatis
declaratione, per quam transactio tunc non obstat,
de medioque tollitur perinde, ac si nunquam in re-
rum natura fuisset.

Fateor tamen primam, & secundam sententiam
hoc modo concordari posse, ut scilicet prima pro-
cedat, quotiescunque nullitas non est in eodem in-
42 strumento visibilis, & palpabilis, sed egat alia extrin-
seca probatione, secunda verò habeat locum, si ex le-
ctura ipsius instrumenti transactionis, ita manifestè
illa deprehendatur, ut nullo colore, nullave ratione
offuscari possit, quia tunc non videtur impediri posse
cursus viæ executivæ immissionis competentis ex pri-
mævis juribus, ut dixit *Rota in allegata decis. 755.*
part.2.recent. ubi aderat manifesta nullitas transactio-
nis, in qua fuerat adjecta conventio de ratificando in-
43 strumentum intra quinque dies cum pacto resolutivo,
quæ tamen ratificatio, non fuit secuta nisi post pro-
testationem nullitatis, & acceptationem resolutionis
ex lapsu temporis, quoties enim in transactione pa-
ctum resolutivum legitur conceptum per verba dire-
cta, videlicet *s'habbia per non fatta, resti nulla, e di*
44 *nun valore,* tunc operatur ipso jure resolutionem
concordiæ post lapsum temporis conventi *glos. in l.*
1. verbo mortis in fin. ff. de donat. Covar. var. lib. 3.
cap. 8. numer. 1. vers. sed sufficiunt, & vers. secundò,
Rota decis. 1. numer. 5. par. 2. recent. coram Royas de-
cis. 266. num. 12. & 13. item in d. decis. 755. aderat al-
tera transactionis nullitas ex defectu consensus, eò,
45 quia erant 32. beneficiati, in transactione verò solùm
13. intervenerunt, & tamen omnium consensus re-
quirebatur, cùm esset negotium voluntarium, non
necessarium, iuxtà *c. fin. de majorit. & obedient.* cum
alijs per *Rot. decis. 270. numer. 2. part. 4. recent.* &
46 quòd non impediat judicium possessorium, quando
est nulla ex defectu consensus, eò, quia tali casu pos-
sessio non dicatur amissa, scripsit *Rota Ferrar. inter*
discept. Contry caus. 23. numer. 139. in fin. auctori-
tate *Rotæ Romanæ in Imolen. reintegrationis 15 Iuny*
1648. §. nec refert coram R. P. D. Peutinger. post eun-
dem decis. 65. ubi bene distinguit inter nullitatem
provenientem ex defectu consensus, & illam, quæ re-
sultat ex defectu dumtaxat solemnitatum, ut priori
casu non impediat remedia possessoria, secundo verò
casu utique, quia ex contractu nullo ex defectu so-
47 lemnitatum transfertur possessio, quando deventum
fuit ad actualem traditionem, & proinde cùm trans-
ferens sic possessionem dicatur facto proprio ab ea
cecidisse, ad eam reintegrari non potest, *Rota decis.*
251. numer. 8. 9. 12. & 14. par. 6. recent coram Burat.
decis. 136. num. 21. & 23. & decis. 301. nu. 10. & decis.
514. num. 6. cum alijs cumulatis *in d. Imolen. Rein-*
tegrationis, ubi bene declarat, quæ sint nullitates,
quæ influunt in defectum consensus, & quæ non, &
Honded. conf 81. num. 55. lib. 2. consuluit esse locum
reintegrationi absque alia Iudicis declaratione super
nullitate transactionis, quia erat ipso jure nulla, cùm
facta fuisset sub conditione, quòd si aliquid peteretur,
transactio haberetur pro non facta, & esset ipso jure
nulla, unde per consequens eò ipso, quòd transi-
48 gens agit pro recuperanda possessione bonorum,
transactio fuit reddita nulla absque alia Iudicis de-
claratione, cùm verba illa irritativa (*sit ipso iure nulla*)
operentur illius rescissionem, & annullationem ab-
49 sque ministerio Iudicis, quod idem dixit *Rota coram*
Buratto de transactione inita sub expressa conditio-
ne beneplaciti Apostolici, quòd obtentum deinde
non fuerat, ut in *decis. 560. 690. & 736. & in rec.*
decis. 190. numer. 12. & seqq. par. 4. tom. 2. & ego præ-
dictam distinctionem secutus sum *consult. for. cap. 48.*
numer. 30. in renunciatione facta à muliere, cujus
nullitas influens defectum consensus esset visibilis,
50 & oculis corporeis patens, & notoria ex sola instru-
menti renunciationis lectura, & inspectione ex *Rota*
apud Postium de manut. decis. 653. numer. 3. & 4. &
multos congerit *Cephal. conf. 387. num. 16.* quod cùm
evidenter sit nullum, non debet aliquem posse parere
effectum, *Rota decis. 46. num. 2. post Merlin. de le-*
git. & in transactione super bonis Ecclesiasticis absque
beneplacito Apostolico, quod ejus titulus cùm sit
51 ipso jure nullus, non probet bonam fidem ad effectum
retinendi fructus, & pensiones, quicquid sit quando
ea haberet implicitum statum validitatis, donec nul-
litas declaretur, distinxit *Rota decis. 418. numer. 18.*
& 19. tom. 2. recent. & in transactione nulla ex eo,
quòd

52 quòd per fideicommittentem fuerat prohibita, quòd
non valeat impedire immiſſionem petitam per ſequen-
tes hæredes in gradu, dixit *Rota coram Royas deciſ.*
287. *num.* 7. & in nullitate tranſactionis reſiſtentis à
53 diſpoſitione juris, eò, quia tranſactam eſſet ſuper re
clara contra naturam, & eſſentiam tranſactionis, *De
Luca de fid.ic diſc.39.nu.3.*

Quemadmodum per contrarium videmus, alle-
gationem nullitatis retardare manutentionem, &
54 quodcunque aliud judicium executivum, & ſumma-
rium, quotieſcunque nullitas ſit adeò clara, & evi-
dens, & non egeat probatione, ut exemplis comprobat
*Poſt. de manut. obſerv.62.num.12. Olea de ceſſ. jur. tit.6.
queſt.9. Io. Ant. ab Eccleſia obſerv.118.num.13.par.1.* &
contra obligationem Cameralem *Rota coram Merli-
no deciſ.714.nu.33.& 34.* & in tranſactione ſcripſit *Io-
ſeph Alograd. inter conſ. Lelij ejus patris conſ.104.num.*
55 59.*lib.* 2. ſecus ſi non ſit clara, quia tunc non impedit
executionem obligationis Cameralis in tranſactione
interpoſitæ, ut inquit *Card. Seraph. deciſ.705.n.3. & 4.*

Tertia pariter opinio rejicienda eſt, quia quicquid
ſit, ubi viget ſtilus, & conſuetudo ſic ſententiandi,
prout in Catalonia practicari teſtatur idem *Fonta-
nella*, certè hic modus pronunciandi non poteſt ſu-
ſtineri, quia præterquòd judicia ſunt diſtincta, &
ſeparata, nec unum influit in aliud, nec ad invicem
56 compatiuntur, cùm firma ſemper remaneat tranſactio,
uſque ad nullitatem per tres ſententias conformes de-
claratam, vt ſupra oſtenſum eſt, parùm etiam profi-
ceret agenti ad immiſſionem, quoniam, licèt vide-
atur lucrari unam ſententiam, quam poſt latas tres
conformes ſuper reſciſſione tranſactionis expectare
debuiſſet, ad effectum obtinendi immiſſionem in poſ-
ſeſſionem, à qua non daretur appellatio ſuſpenſiva,
ubi viget Conſtitutio Ægydiana, ut latiſſimè *Marc.
Ant. Eugen. conſ. 72. lib. 1. Caputaq. deciſ. 223.
numer. 1. par. 1.* attamen nimis gravaretur in expenſis
litis, dum facilè Judex duo capita ſententiæ diſtin-
cta, & ſeparata faciens, ſportulas prætenderet pro
ſingulo quoque capite, & quod dicitur de Iudice,
eundem obtineret locum in Advocato, & Procura-
57 tore, & cùm talis ſententia eſſet mixta, fieret in to-
tum appellabilis, quamvis ſeparata omnino eſſent
ſententiæ capitula, *Lud. Poſt. de manut. obſervat.* 106.
*ſub nu.80. in fin. verſ. atque etiam, Rota deciſ.323. & de-
ciſ.356. par.1. diverſ.* & in terminis tranſactionis *Rota
coram Gregorio XV. deciſ. 232. nume. 3. ex Bal. conſ.*
341. *num.* 7. *lib.* 1. & non obſtant adducta per *Rotam
d. deciſ.340. p.9. tom. 1. recent.* quia procedunt in ex-
ceptione nullitatis ſententiæ oppoſita, quę in prin-
58 cipio Iudicij principaliter deduci, & opponi debet ad
impediendū proceſſum ſuper meritis donec articulus
nullitatis definiatur, non autem poſt ſervatos termi-
nos, inſtructumque proceſſum ſuper negotio prin-
cipali, & poſt plenam cauſæ ſuper meritis cognitio-
nem, & diſcuſſionem, quo caſu licet Judici ita ſuper
vtroque ſententiam ferre.

Retenta autem prima concluſione, amplia, pri-
59 mò, ut Salvianum interdictum impediat, quia tranſ-
actione prior obligatio, & hypotheca, quæ eſt mater
Salviani, tollitur *l. ſive apud acta, l. ſi pro fundo C. de
tranſ. Monach. deciſ. Bonon. 40. punct. 7. numer.* 70.
ubi quòd tranſactione fit novatio, præſertim ſi per
60 Aquilianam ſtipulationem facta fuerit *ibid. num.*74.
61 & in ea continetur pactum de non petendo, propter
quod dicitur ſublata hypotheca, *Statil. Pacific. de
Salvian. interdict. inſp. 5. cap. 1. numer.* 62. ſecundò,
quia tranſactio, ut ſupra dictum eſt, transfert domi-
62 nium, exceptio autem dominij incontinenti probata
impedit Salvianum, ut latè per eundem *Pacific. de
Salv. inſp. 2. cap. 2. numer. 114. & inſp 5. cap. 1. num.*
89. *Rota deciſ.69. num.2.* poſt eum ubi præſertim ſi de
illa appareret publicum inſtrumentum per ea, quæ
tradit eadem *Rota poſt eundem Pacific. deciſ.357. nu.*
63 9. tertiò, quia tranſactio habet vim ſolutionis perin-
de ac ſi totum debitum fuiſſet exactum, *Alograd.
conſ. 84. num. 77. lib. 1. & conſ. 15. num.27. lib.2. An-
dreol. controv.432. numer.*20. ubi quòd remiſſio cre-
64 diti non differt à vera ſolutione facta in pecunia nu-
merata, *Aloyſ. Munz. conſult. 54. numer.17. lib.1. Rota
deciſ.501. numer.5. par.1. recent. & deciſ.* 28 *num.1. poſt
Oleam de ceſſ. iur. & act.* unde quando tranſigentes in-
teremerunt creditum, in quo fundata eſt hypotheca,
65 illud extinguendo, perimunt etiam hypothecam, uti
inhærentem credito, *Rota poſt Merlin. de pignor. & hy-
poth. deciſ.6. nu.4.*

Amplia ſecundò, ut denegetur quoque remiſſoria
ſuper cauſa, quæ tranſactione finita fuit, quia cùm
tranſactio ſit exceptio litis finitæ, & per eam pro-
ceſſus, probationes, & jura omnia, ſint ipſo jure ex-
66 tincta, habeatque vim rei judicatæ, conſequenter
præcludit viam novis probationibus adverſus ea, quæ
in tranſactione continentur, adeòut, ſicut poſt rem
judicatam non dantur remedia, ne lis terminata ite-
rum ſuſcitaretur, ita denegari debet remedium hoc
remiſſoriæ, ita arguit *Rota deciſ. 414. per tot. part.
2. recent. & coram Durano deciſ.* 121. *numero* 11.
ubi inquit, quòd qui tranſigit non debet admitti
ad probandum, ſive per inſtrumenta de novo reper-
67 ta, ſive per alias probationes, quæ ampliùs non
ſubſiſtunt, ſed ipſo jure irritæ, & caducæ fiunt,
etiamſi hoc inter contrahentes actum non ſit, ut pro-
bat *Tex. in c.1. extra de tranſ. Bald. in rubr. extr. eodem
tit. Iaſon in l. fratris C. de tranſ.* ſequitur *Ferentill. ad
Buratt. deciſ. 357. Rota poſt Salgad. in labyrint. cred.
deciſ.* 26. ubi rejecti fuerunt articuli tanquam irrele-
vantes, & coram *Royas deciſ.* 219. *num.* 5. quæ qui-
68 dem remiſſoria eò magis denegatur, ſi in tranſactio-
ne juramentum interceſſit, ad tradita per *Gratian.
diſ ept. for. cap.803. numer.16. & 17.* Quod tamen fal-
69 lit, ſi poſt rem judicatam, vel tranſactionem penderet
cauſa reſtitutionis in integrum, *Card. Otthobon. deciſ.*
98. *num.12. Beltramin. ad Gregor. deciſ.184. ſub litt. B.
& deciſ. 276. num.* 7. ubi quòd tunc requiritur major
70 fumus, qui ſi adverſus tranſactionem detur, remiſſo-
ria non denegatur, ut diait *Rota coram Durano d. deciſ.*
121. *num.* 27. Aut ſententia, vel tranſactio eſſet nulla,
71 quia tunc conceditur remiſſoria, non obſtante oppo-
ſitione, *Beltramin. ad Gregor. d. deciſ.184. ſub num.* 7.
Ferentill. ad Buratt. d. deciſ. 357. in fin. & in tranſactio-
72 ne, quæ nulla prætendebatur ob enormiſſimam læ-
ſionem, optimè ſcripſit *Rota coram Durano d. deciſ.
121. nu.15. & ſeqq. ac per tot.*

Amplia tertiò, ut oppoſita faciat etiam ſuperſede-
73 re executionem, quamvis requireret altiorem inda-
ginem, ut poſt *Alex. & Natt am* inquit *Gratian. diſ-
cept. for. cap.411. num.25.* ſed ſi oppoſita fuiſſet, & de
ea coram Iudice diſceptatum, qui mandaſſet ad vlte-
riora in executione procedi, parſque ab eo decreto
74 non appellaverit, tunc ſub prætextu dictæ exceptio-
nis deinde executio retardari non poterit, etiamſi in
continenti de tali exceptione probaretur, idem *Gra-
tian. d. c.411. nu.26. & 27.*

75 Amplia quartò, ut impediat remedium proviſio-
nale deſumptum ex *l. inſtituta §. de inoff. teſtam. & l.
ult. de ord. cognit.* nempe, ut non ſubminiſtrentur

76 alimenta, & sumptus litis collitigantibus pauperibus,
cæterisque quibus de jure subministranda venirent, si
petenti non obstaret transactio, ita post *Gulielm. Be-
nedictum Aufred. & Carol. Puteum*, voluit *Gratian.
discept. for. c. 236. nu. 42.* idem tenuerunt *Surd. de alim.
tit. 1. q. 113. nume. 3. & 4. Costa de ratione rata quæst. 59.
nu. 7. & de remed. subsidiar. remed.* 100. *nu.* 15. cum alijs
relatis per *Fontanellam de pac. nupt. claus. 6. gloss. 2. part.
4. nu. 31. cum tribus seqq.*

Contrariam sententiam, quòd, quando datur fu-
77 mus de invaliditate, & nullitate transactionis, hæc
non tollat eorum petitionem, amplexi sunt *Molin.
de primog. Hispan. lib. 2. cap. 16. numer. 39. & seqq.
Castill. lib. 3. conter. jur. cap. 27. numer. 68. & seqq. Fon-
tanella de pact. nuptial. claus. 6. glos. 2. par. 4. numer. 35.
& seq.* quos sequitur *Mar. Cutell. de donat. tom. 2. disc.
1. special. 23. numer. 34.* qui ita decisum testatur, dicens
78 sufficere qualem qualē cognitionem meritorum, non
autem plenissimam, quod idem sensit *Surd. de alim. d.
quæst. 113. num. 5. 6. & 7.* ubi quoque judicatum refert,
& idem confirmat *Staiban. jun. resol.* 151. *num.* 19. 20.
& seq. ubi pariter decisum refert *tom. 2. Costa verò in
d. remed.* 100. *numer.* 15. hanc sententiam probat eo
79 casu, quo enormissima læsio detecta esset, vel inconti-
nenti detegenda, sicut idem *Fontanella loco citato num.*
36. monet priùs causas esse justificandas quantum fieri
potest, antequam alimenta, sumptusque hujusmodi pe-
tantur.

Prior sententia verior mihi videtur, quòd impu-
gnanti transactionem, vel utenti remedijs rescissorijs,
80 alimenta, & sumptus non debeantur, quia præsumi-
tur pro transactione, maximè si sit jurata, & impu-
gnans debet priùs obtinere sententiam contra eam,
vel saltem decisionem Rotalem, & postea petere, ita
Duen. regul. 365. vers. quartò fallit, ubi refert *Ioan.
Gallum* dicentem ita Parisijs fuisse judicatum in *quæst.*
122. eumque sequutum fuisse *Rebuff. in tract. de
sent. art. 1. glos. 2. numer. 26.* in cujus sententiæ com-
probationem facit, quòd præsumptiones de bono ju-
re ad effectum consequendi alimenta prædicta, &
litis sumptus debent esse ex parte actoris majores, &
81 efficaciores, quàm sint pro parte rei, etenim, si ur-
gentiores sint pro reo, quàm pro actore, non erit
locus taxationi alimentorum, & litis expensarum, ut
optimè scribit *Covar. pract. quæst. cap. 6. num. 7. vers.
qua in re oportet, Fontanella de pac. nuptial. gloss. 2.
claus. 6. par. 4. num. 2. & 30. Capic. Latr. decis.* 119.
numer. 5. Ideo si per conventum exhiberetur aliqua
82 scriptura, quæ intentionem actoris everteret, quam-
vis illam actor impugnaret, non habebit interim ali-
menta, ut notarunt *Molina d. cap. 16. num. 45. Ca-
still. d. cap. 27. num. 70. Pascal. de patr. potest. par. 2.
cap. 2. num. 66.* & ibi *Franc. Mar. Prat. in annot.* ubi
inquit ita obtinuisse in *Consilio Regio Milanen. decis.*
17. *num. 24. & seqq. Gratian. dis. forens.* 236. *num.*
42. *Fontanella loc. cit. num. 30. & seq.* quanto ergo
83 minùs ille obtinebit, contra quem opponitur transa-
ctio, quæ semper secum affert validitatis præsumptio-
nem, donec fuerit rescissa, & declarata nulla ad *Tex. in
l. quamvis C. de transact.* & ita in terminis respondit
Cephal. cons. 714. nu. 18. 22. 25. & per tot.

Præterea actor agendo ad nullitatem transactionis
agere non videtur actione reali, sed personali, quic-
84 quid postea in consequentiam veniat, at quando
non agitur actione reali ad bona fructifera, vel aliàs
pretio æstimabili, sed actione personali, non est lo-
cus eorum subministrationi, ut post alios dixit cum
*Surd. de alim. tit. 1. quæst. 130. numer. 14. Vezzan.
de mandat. Princip. cap. 3. numer.* 32. *Rota coram Cel-
so decis. 329. per tot. Rota decis. 142. num. 1. par. 4.
tom. 2. recent.* sed hæc ratio mihi non satisfacit, quia
85 quotiescunque transactio contineret cessionem, vel
renunciationem bonorum, ita ut ea de medio sublata,
in principali causa actor bona fructifera, vel aliàs
pretio æstimabili consequeretur, tunc justificatis ex-
tremis, provisionem hanc non tolleret, ut notat *Surd.
d. quæst. 113. nu. 6. & 7.*

Non obstat supradictæ nostræ sententiæ *Rota coram
86 Buratto decis.* 15. ubi fuerant subministrata alimenta,
& sumptus litis non obstante transactione, quia in
eo casu erant latæ tres sententiæ super immissione
ad favorem agentis, & impugnantia transactionem,
in quarum judicio fuerat plenè de ea cognitum, li-
cèt super ea non fuerit pronunciatum, quæ quidem
sententiæ bonum jus præstabant, fuit tamen dubita-
tum an exceptio prædicta transactionis posset impe-
dire judicium immissionis, & proinde fuit dictum,
quòd, cùm tale dubium merita negotij, & justitiam
sententiarum concernat, interim, dum postea erit
videndum, subministrentur alimenta.

Item *Rota coram Arguelles decis. 18. per tot.* dixit,
87 fratri agenti contra fratrem suum ad nullitatem tran-
sactionis esse subministranda alimenta, quia priùs re-
portaverat favorabilem decisionem super nullitate
transactionis, quæ proinde decisio boni juris sui præ-
sumptionem inducebat.

Verùm, si transactio evidenter nulla ostenderetur,
& ad bonorum immissionem, vel recuperationem
88 ageretur tanquam ea nullum præstaret obstaculum
juxta ea, quæ exposui pro concordia primæ, & secun-
dæ sententiæ, existimarem non posse illam tollere bo-
num jus, quod ex primævis juribus resultat in favo-
rem agentis, & illud inducere in favorem excipientis,
& proinde eo casu subministranda esse alimenta, &
sumptus litis, postposita ejusdem transactionis exce-
ptione, respondendum videretur, pro quo facit, quòd
89 in simili dicitur de sentētia manifestè nulla, & invalida,
quæ, cùm nullum juris effectum producere possit,
non præstabit bonum jus pro eo, qui sententiam obti-
nuit, ut in terminis dixit *Rota coram Cavalerio decis.
467. & in recent. decis. 142. numer. 2. & 3. par. 4. tom. 2.*
sequitur *Paul. Rubeus in annot. ad decis. 617. numer.
131. & seq. part. 4. tom. 3. recent.*

Amplia quintò, ut si transactio inita fuisset super
90 attentatis prout initi posse, tradit *Lancellot. de attent.
par. 3. cap. 24. quæst. 12. in fin.* & tractu temporis
pars molestaretur occasione dictorum attentatorum,
Clypeo exceptionis optimè se defenderet, quippe
91 quæ impedit remedium attentatorum, ut scripsit
idem *Lancellot. d. quæst. 12. num. 6.* quem sequitur *Surd.
cons. 451. sub numer. 16. vers. & impedit etiam, Rota
coram Coccino decis. 1999. numer. 1.* Quinimò si inita
fuisset super negocio principali, in cujus executione
commissa essent attētata, per eam censeretur pars di-
92 ctis attentatis, & eorum revocationi renunciasse, licèt
de illis nulla facta fuisset mentio, *Seraphin. decis.* 1003.
*in fin. & decis. 1013. in fin. & in recent. decis. 206. num.
4 part. 8.*

Amplia sextò, ut ille, cui hæc exceptio transactio-
93 nis competit, cogi non possit ab Adversario juramen-
tum litis decisivum subire *l. si patronus, ubi Alex. ff.
de jur. jurand. l. in contractibus §. illo C. de non numer.
pecun. Lud. Post. resol. 147. nume. 9. & 10. Monach.
decis. Lucens. 69. num. 2.* sicut post rem judicatam,
94 cujus virtutem præ se fert ipsa transactio, illud dari
non potest, idem *Post. d. resol. 147. num. 11. & Rota in*

Romana

Romana censiu de Vellis per eum allegat. & quamvis
95 contrarium conetur probare *Petr. Barbosa de probat. per juram. sub num.* 47.*& seqq.* attamen fatetur, quòd
quando præsumptio à jure inducta favore rei resistit
96 alleganti non solùm principaliter, sed etiam specia-
tim, non est locus juramento, similem autem præ-
sumptionem inducit transactio.

Amplia septimò, ut si transactio inita fuerit post
sententiam, & intra terminum, & tempus à jure, vel
statuto ad prosequendam appellationem introdu-
ctam, non solùm ea impediat cursum fatalium, sed
imò tollat sententiam, & omnia acta, ac processum
anteà factum, ut dictum est, sed, si pendente dicto ter-
mino, & tempore tractetur concordia, an durante
97 isto tractatu tempora introducendæ appellationis
currant, & currere scripsit *Gaill. observ.* 140. *num.*
9.*lib.*1. ubi consuluit appellanti, ut tutiorem viam eli-
gat, & appellationem debito tempore pendente tra-
ctatu concordiæ introducat, quia aliud est tractatus
98 concordiæ, aliud conclusio, cùm multa tractentur,
quæ tamen non perficiuntur, sequitur eundem *Gaill.
Io. Ant. ab Eccles. observ.* 4.*sub num.* 7.*vers. non tamen
sufficit, Ruginell. de appellat.* §.10.*glos.*1.*num.*63. idem
comprobat *Staiban. jun. resp.*197.*num.*74. *& seq. tom.*
2. *Rota decis.* 144 *numer.*42.*par.*12.*rec.* Mihi verò fa-
99 talia, non currere æquior videtur sententia, quia
per assumptionem tractatus accordij videntur partes
vel expresso consensu fatalia prorogasse ad *Tex. in
auth. si tamen C. de tempor. appell. & in Clem. quamdiu
de appell.* vel suspendisse litem donec duret concordiæ
100 tractatus & suspensa lite, interim fatalia non curre-
re, scripsit post alios *Odd. de restit. in integr. par.* 2.
101 *quæst.* 70. *art.*3. *num.*15. & in specie concordiæ, &
transactionis tractatus cursum fatalium suspendat,
respondit idem *Odd. de rest. par.* 1. *quæst.* 12. *art.*10.
numer. 84. & in omnem casum rationabile esset,
quòd Princeps, vel Judex restitutionem in integrum
102 concedat adversus desertionem causæ, stante hujus-
modi tractatu, cujus respectu appellans procul du-
bio abstinuit se ad prosequendam appellationem, &
ob timorem fortè rumpendi, & destruendi tracta-
tum, si appellationem prosequeretur, & in hoc pos-
set altera pars malignè, & dolosè se gerere, dum sub
spe concordiæ alliciendo appellantem, & differendo
conclusionem transactionis faceret labi tempus fata-
103 lium in illius præjudicium, ac damnum, quod ut se-
quatur, permittere non debet Princeps, aut Judex;
ut notavit *Odd. d. quæst.* 12. *art.* 10. *numer.* 85. *in
fin.*

104 Amplia octavò, ut tollat manutentionem jam ob-
tentam, quoniam hæc cessat per concordiam postea
factam, nisi in illa fuerit apposita clausula sine præ-
judicio mandati de manutenendo, *Pest. de manut. ob-
serv.*108.*num.*1.*Rota post Cenc. de cens. decis.*251.*nu.*4.

Amplia nonò, ut impediat, ne in gradu restitutio-
105 nis in integrum procedi possit in judicio spolij, &
lite antea cœpta, quia illam extinguit *l. si majores* 25.
l. quamvis 39.*C. de transact. Rota decis.* 54. *nu.* 9.*post
Contrium.* & præsertim quando concordia fuit ob-
106 servata. *Rota decis.*86.*nu.*5.*& 7.par.*6.*recent.*

Amplia decimò, ut impediat declarationem peti-
107 tam ob non paritionem instrumenti mandati rela-
xati, quando post illud deventum fuit ad transactio-
nem, quia hæc sustulit de medio dictum instrumentum,
itaut ampliùs de illius paritione non sit agendum, ut
bene *Rota coram Royas decis.*364.*per tot.*

Amplia undecimò, ut impediat aperitionem oris,
quando transactio confirmata fuit Apostolica aucto-
108 ritate cum clausula *sublata, Coccin. decis.* 1434. *nu.*
3.*& 12.*

Declara tamen supradictam primam conclusionem,
ut tunc demum immissionem impediat, quando ea
petitur ab ipsomet transigente, vel ejus hærede,
109 secus si ab alijs, quibus transactio nocere non po-
test, ut in hærede gravato non valente transigere di-
mittendo bona in præjudicium vocatorum, quòd ta-
lis transactio impedire nequeat immissionem postea
petitam à vocatis in sequentibus gradibus uti venien-
tibus jure proprio, & independenter à transigente,
dixit *Rota coram Royas decis.* 287.*num.* 5.6. *& 7. Io-
seph Altograd. contr.* 6. *numer.* 5. *vers. nec obstat,* ubi
post *Prat. observ.* 48. *num.*56.*& 57.* tenet non teneri
ad restitutionem acceptorum à transigente, & reii-
110 cienda sit exceptio hujusmodi, & quòd tunc via exe-
cutiva per transactionem non vulneretur, quando
quis non jure hæreditario transigentis, sed ex alio jure
suo proprio, & independenter à transigente venit,
dixit quoque *Rota in Viterbien. pecuniaria* 5. *Decembris
1659. coram Verospio impress. post caus. civil. annot. Pai-
selli decis.*42.*num.*8.*& 9.qua est decis.*129.*nu.*8.*& seq.
par.*13.*recent.*

Declara secundò, quòd si in aliquibus locis cau-
tum reperitur, prout est in Curia Mechlinien. & Bra-
111 bantiæ, quòd quis non possit excipiendo uti aliqua
transactione, & ea se juvare, nisi priùs ab illa Curia
fuerit transactio approbata, & emologata, ut post *Io.
Papon. lib.*6.*tit.*3.*arrest.*8. tradit *Paul. Christin. decis.
Belgic.*96.*num.*3.*& 6. vol.* 2. tunc non impediret pe-
titam immissionem, nisi & postquam fuerit à Curia
112 confirmata, & approbata, non poterit tamen alte-
ram partem interim pendente comprobatione, pœni-
tere, & à transactione recedere, vel se se emologa-
tionis petitioni opponere, ut notavit idem *Christin.
d. decis.*96.*num.*3.4.*& 6. vol.*2. ubi ulteriùs *nu.*2. tra-
ditur, quòd in illa suprema Curia non potest transigi
de lite indecisa pendente, nisi eadem Curia consen-
tiente, vel permittente.

Declara tertiò, ut stante statuto continuante pos-
sessionem bonorum defuncti in hæredem, si per ip-
sum hæredem inita fuisset transactio super successione
cum pacto de partiendis bonis certo modo, hæc non
induceret amissionem possessionis civilis delatæ vigo-
113 re statuti, prout hanc sententiam defendit *Philipp.
Cammarata resp. decisiu.* 5. *numer.* 117. *& seqq. art.* 3.
*fol.*89.

ARGVMENTVM.

**Compromissi petitio, an & quando suspen-
dat, seu retardet transactionis, aut instrumen-
ti executionem.**

SVMMARIVM.

1 *Compromissi petitio non suspendit executionem trans-
actionis.*
*Distinguo, ut nu.*2.5.*& 6.*
3 *Compromissum dicitur necessarium, quando illud fit vi-
gore statuti.*
4 *Executio instrumenti guarantegiati, vel obligatione
Camerali vallati, non retardatur per petitionem
compromissi.*
*Compromissi petitio non retardat exequutionem instru-
menti habentis paratam exequutionem virtute sta-
tuti, vel obligationis Cameralis num.*4.

Distingue,

Distingue, ut numer. 5. & 6.
7 *Statutum de compromissis faciendis non habet locum in causis executivis, seu habentibus executionem paratam.*
8 *Laudi lati vigore compromissi facti cum obligatione Camerali executio non suspenditur per petitam reductionem ad arbitrium boni viri.*
Executio laudi lati ex compromisso facto cum obligatione Camerali non retardatur per petitionem reductionis ad arbitrium boni viri num. 8.
9 *Compromisso facto cum obligatione Camerali solet signatura Iustitia committere causam reductionis, & appellationis cum clausula* sine præjudicio legitimæ executionis, *& sic in devolutivo, non in suspensivo.*
10 *Remissoria in judicijs, in quibus executivè proceditur, solùm conceditur, non retardata executione.*
11 *Testes non recipiuntur ad probandum contractum donationis nullum ex causa metus, vel doli, retardata illius executione, sed tantum admittuntur super nullitate donationis.*
12 *Nullitas non impedit executionem transactionis, & rei judicatæ, quando incontinenti non est probata, sed eget aliquali probatione.*

QVÆSTIO LXXI.

NUm autem per petitionem compromissi suspendatur executio transactionis, vel instrumenti,
non minoris ponderis est altera quæstio, & quòd
executio non impediatur quamvis per laudum trans-
1 actio & instrumentum resciodi possit, præstita
tamen cautione de satisfaciendo, secundùm formam
laudi voluerunt *Seraphin. de privileg. jur. privil. 77. num. 8. Carrbar. decis. Ianuen. 49. num. 9.* & alij
quos sequitur *Hodiern. ad Surd. decis. 185. nu. 2.*
2 Alij distinxeruor, quòd, aut agitur de compromisso uoluntario, vel necessario, vigore scilicet alicujus Statuti, ut primo casu non retardetur executio,
quia Arbitri non suspendunt jurisdictionem, & sic
executionem, in secundo verò casu suspenditur jurisdictio Iudicis, & sic illius executio, ita scribont
Blanch. de comprom. quæst. 6. num. 17. Marescot. var. resol. cap. 121. nu. 89. & seqq. lib. 2. Hodiern. ad Surd. d. decis. 185. num. 4. Zaccn. ad Gulles. de oblig. Cameral. quæst. 19. nu. 30. Mantic. decis. 221. nu. 10. & 11.
& necessarium dicitur compromissum, quando illud
3 fit ex dispositione necessaria statoti, etiamsi noo præcedat jussus Iudicis, cùm satis sit, posse compelli,
nam actus censetur coactè factus, quando quis cogi poterat, *Andreol. contr. 133. num. 10. & contr. 193. num. 25.*
Tertia denique fuit sententia, ut si instrumentum
sit guarantegiatum, vel obligatione Camerali vallatum, aut ex statutò habeat executionem paratam,
4 quòd tunc per compromissi petitionem nullo modo
suspendatur, sed omnino executioni demandari
debeat, non attenta petitione compromissi, ne aliàs
sit in facultate rei, petente actore executionem instrumenti, illum illudere proponendo exceptionem
compromissi, *Asin. in prax. §. 31. cap. 64. Duen. regul. 36. limit. 7. Gratian. discept. forens. cap. 536. numer. 2. Ursill. ad Afflict. decis. 46. numer. 8. Sabell. var. resol. cap. 55. nume. 13. Scaccia de jud. lib. 2. cap. 2. numer. 91.* & bene *Honded. cons. 9. numer. 16. lib. 1.* distinguit, quòd, aut per acto-
5 rem proponitur judicium executiuum, & tunc reus
per petitionem compromissi suspendere non potest
instrumenti executionem, sed si reus proponat judicium ordinarium, & petat compromissum fieri super conteotis in instrumento, adducendo aliqua, quæ difficultatem ingerant super veritate,
& subsistentia contentorum in instrumento, tunc audiendus est, & compromissum fieri debet, licèt altera pars instrumento adeorum probationem utatur,
ut consuluit *Socc. sen. cons. 51. per tot. lib. 1.* quem
sequitur *Honded. d. cons. 9. num. 16. lib. 1. Cæsar Manent. decis. 11. num. 15. & 16.*
Quam sententiam veram esse existimo, etenim
cùm instrumentum habeat executionem paratam,
vel ex statuto, vel propter obligationem Cameralem,
causa tunc dicitur executiva, & summaria, in exe-
6 cutivis autem partes Iudicis sunt in exequendo, &
sic nulla potest considerari lis, quæ veniat compromittenda, inde dicitur quòd hujusmodi statutum non
7 habet locum in causis executivis seu habentibus executionem paratam, ut tradunt *Zacchias de oblig. Cameral. quæst. 19. num. 31. Honded. d. cons. 9. num. 17.*
ubi inquit ita pluries obtinuisse *Ludovic. Post. resol. 62. num. 7. & seqq.*
Comprobatur à simili, nam videmus, quòd exe-
8 cutio laudi lati vigore compromissi facti cum obligatione Camerali, per petitam reductionem ad arbitrium boni viri non suspenditur, quamvis reductio
sit multùm privilegiata, semperque censeatur excepta, & præservata, *Zacch. de oblig. Cameral. quæst. 19. num. 17. Rota* post eundem *decis. 41. num. 5.* &
signatura Iustitiæ; stante obligatione Camerali in
9 compromisso adiecta solet committere causam reductionis, & appellationis cum clausula *sine præjudicio legitima executionis*, & sic in devolutivo, & non in
suspensivo, notavit *Zacch. d. q. 19. num. 29.*
Item etiam concluditur, Remissoriales litteras de-
10 negari in judicijs, in quibus executivè proceditur,
in ijs enim remissoria solùm conceditur, non retardata executione, *Rota coram Caputaq. decis. 262. part. 1. coram Seraph. decis. 294. num. 1. & decis. 1364. nu. 1. coram Coccin. decis. 122. & in rec. decis. 241. nu. 7. par. 7. Castell. decis. 63. per tot. lib. 1.*
11 ubi in cõtractu donationis, qui prætendebatur nullus
ex causa metus, & doli, fuit decisum, Testes non
esse recipiendos, retardata illius executione, & ibi
Additionator inquit, quòd inolevit Praxis, quòd Causidici petunt per supplicationes, vel per scripturas
quòd non audiatur, nec procedatur ad ulteriora, nisi facta solutione, & solet interloqui, quòd audiatur in nullitate tantùm, causa enim nullitatis non im-
12 pedit executionem transactionis, vel rei judicatæ,
quando allegata nullitas probatione indiget, aut si
noo egeret, incontinenti tamen non esset probata,
Rota coram Coccino decis. 1652. num. 6.

ARGVMENTVM.

Aditio hæreditatis an probetur per transactionem.

SVMMARIVM.

1 *Aditio probatur ex contractu celebrato super re hæreditaria quamvis minima.*
Ex solutione æris alieni defuncti nu. 2.
Nisi in actu solutionis facta fuisset protestatio, quòd non intendebat adire nu. 3.
Vel nisi debitum solutum esset modicum, eodem nu. 3.

X 4 *Aditio*

4 *Aditio hæreditatis probatur ex propria confessione tam in judicio, quàm extra.*

Item probatur ex transactione facta cum creditoribus; & legatarijs, vel debitoribus super rebus hæreditarijs num. 5.

Amplia, ut procedat in filijs erga hæreditates parentum, quamvis secuta fuisset ante transactionem eorum præcedens protestatio, quòd nolebant adire num. 6. & 7.

7 *Filij possunt recedere intra triennium, & re integra, à declaratione facta de abstensione ab hæreditate paterna.*

Et recessisse censentur à priori protestatione eo ipso, quòd de rebus hæreditarijs contraxerunt num. 8.

Declara secundùm aliquos, hoc verum esse, dummodo sequatur expressa præcedentis abstensionis revocatio, vel saltem actus sint tales, qui de necessitate aditionem concludant num. 9.

Declara respectu tertij cum filijs contrahentis, & ignorantis talem repudiationem, ut hoc casu quoad ipsum actum factum cum illo inducatur aditio nu. 10.

Contrarium numer. 11.

Sed defenditur prima opinio num. 12.

Declara, & intellige, ut nu. 13. & 14.

15 *Aditionem important actus postea subsequuti contrarij repudiationi, quando sumus non in filijs, sed in alijs.*

16 *Hæreditas, ubi fuit ab aliquo repudiata, non est amplius in ejus facultate ad eandem convolare.*

Declara, non procedere respectu tertij, cum quo transegit num. 17.

Distingue, ut nu. 18. & 19.

20 *Hæreditatis aditio inducitur per transactionem, quando transigenti aliquid ceditur, & dimittitur nomine hæreditario.*

Secus quando nullo expresso nomine hæreditario, sed nomine proprio compositionem fecit nume. 21.

Item, & quãdo verba transactionis sonarent in puram, & meram renunciationem, & repudiationem hæreditatis, recepta aliqua summa, hæc enim aditionem redoleret numer. 22.

Aliter verò diceretur, ubi verba transactionis essent translativa juris in alterum, vel continerent liberationem obligationis ab onere hæreditario nu. 23.

24 *Transactio de rebus hæreditarijs censetur facta nomine hæreditario.*

Amplia, ut nu. 25. & 26.

27 *Transactio facta per filium super bonis hæreditarijs paternis repudiatis, salua protestatione repudiationis, non vitiat repudiationem, sed protestatio vitiat transactionem.*

28 *Aditio hæreditatis non probatur per constitutionem procuratoris ad adeundum generaliter quascunque hæreditatis delatas seu deferendas.*

Amplia, nec etiam per speciale mandatum, nisi postquam cum effectu per procuratorem hæreditas fuerit adita num. 29.

Declara, ut sub eodem numer. 29.

30 *Aditio probatur per constitutionem procuratoris specialiter constituti ad adeundum Titij hæreditatem, non aliter spectata aditione, vel alio actu per procuratorem faciendo.*

Item probatur ex mandato procura facto ad agendum, & petendam hæreditatem, & super ea transigendum nu. 31.

Amplia quamvis transactio exinde secuta, esset postea declarata nulla nu. 32.

33 *Procurator constitutus ad adeundum talem hæreditatem, si constituens fuerit absens, censetur constitutus quatenus hæreditas sit constituenti utilis, & numer. 34.*

Contrarium nu. 35.

Prima opinio verior existimatur, præsertim quando mãdatum conceptum fuisset verbis suspensivis n. 36.

37 *Restitutio in integrum conceditur etiam maiori adversus hæreditatem inconsultò aditam.*

QVÆSTIO LXXII.

Sicut enim aditio probatur ex contractu celebrato super re hæreditaria, quamvis minima,
1 *Bart. in l. gerit sub numer. 21. ff. de acqu. hæred. Natta conf. 448. num. 18. Cirocch. discept. 61. numer. 23. Thomat. decis. 265. numer. 13. Ursell. concl. legal. 51. numer. 28. Sabell. in summa divers. tract. §. aditio sub nu. 23. vers. quod ex dispositione, & vers. quod ex contractu, Rota coram Buratto decis. 589. num. 7. coram Greg decis. 98. num. 3. & decis. 371. num. 8. & coram Bichio decis. 66. per tot.*
2 Ex solutione æris alieni defuncti *l. 2. C. de iure delib. Greger. d. decis. 98. nu. 9. Buratt. decis. 937. num. 4. Manzaned. decis. 83. numer. 4. Merlin. decis. 793. nu. 5. & in recent. decis. 358. nu. 9. par. 12.* nisi in
3 actu solutionis facta fuisset protestatio, quòd non intendebat adire, *Coccin. decis. 711. nu. 5.* vel nisi debitum solutum esset modicum, *Laderch. cons. 3. num. 5. Menoch. cons. 772. sub numer. 12.* quos sequitur *Beltramin. ad Gregor. d. decis. 98. num. 9.*
4 Ex propria confessione tam in judicio, quàm extrà, *Rota decis. 478. nu. 2. par. 5. recent. coram Buratto decis. 945. num. 1. & 2.* & post *Merlin. de pigner. decis. 105. num. 23.*
Ita etiam si quis institutus hæres ab aliquo, vel cui sit delata hæreditas ab intestato, transigat cum cre-
5 ditoribus, & legatarijs, vel debitoribus, & hæreditatis possessoribus, super rebus, & effectibus hæreditarijs, dicitur illius hæreditatem adivisse. *Bald. cons. 224. numer. 1. lib. 2. & cons. 272. lib. 5. Mascard. de probat. concl. 44. numer. 15. De Luca tit. de hæreds, & hæredit. disc. 8. num. 8. Rota coram Gregor. decis. 98. num. 3.* post *Merlin. de pignorib. decis. 105. num. 21. & seqq.* post *Oleam de cess. jurium decis. 14. nu. 8.* post *Torre de pact. futura success. decis. 133. num. 15.* sequitur *Ioseph Ant. Pilaia in add. ad Franc. de protest. & pro hæred. gest. consid. 93. sub num. 1. in fine, Sabell. in summa divers. tract. §. aditio sub num. 23. vers. item inducitur.*
Et in filijs erga hæreditates parentum hæc procedunt, quamvis secuta fuisset eorum præcedens pro-
6 testatio, & declaratio, quòd nolebant adire hæreditatem patris, quia nisi sit talis protestatio contemporanea venditioni, & transactioni, hoc est simul, & semel emissa per ea, quæ tradunt *Bardellon. cons. 1. num. 29. lib. 1. De Luca d. tit. de hæred. disc. 8.*
7 *nu. 5.* non suffragatur, tum quia poterunt illi ab hujusmodi declaratione recedere intra triennium, & re integrà per *Tex. in l. si quis tum ff. de jur. deliber. L. final. C. de repud. hæred. Surd. cons. 457. num. 35. Pascal. de patr. potest. par. 4. cap. 1. nu. 35. Barry de success. lib. 11. tit. 11. num. 6. Valasc. in praxi part. cap. 15. nume. 52. Rota coram Merlin. decis. 539. nu. 11.* & recessisse censentur eo ipso, quòd de rebus hæreditarijs dispo-
8 suerunt, & contraxerunt, *Mascard. de probat. concl. 44. numer. 11. Merlin. d. decis. 539. num. 9.* licèt aliquibus placeat, hoc verum esse, dummodò sequatur
expressa

9 expressa præcedentis abstensionis revocatio, ot
post *Gloss. in l. 1. C. de jur. deliber.* & alios scribit
Pascal. de patr. potest. par. 4. cap. 1. nu. 25. Franch.
decis. 80. *n.* 10. & ibi *Carol. Anton. de Luca obs.* 80.
nu. 9. Ursell. concl. leg. 51. num. 93. Cyriac. contr. 139.
nu. 47. *Surd. decis.* 154. *in fine*, vel saltem actus sint
tales, qui de necessitate aditionem concludant, *Rota*
decis. 130. *in fine p.* 15. *rec.* Tum quia quando non
agitur de actu post declaratinoem gesto pendente à
solo facto, & voluntate declarantis, sed agitur de
actu communicato cum tertio contrahente, & igno-
rante talem declarationem, & repudiationem, hoc casu
10 ne ille tertius decipiatur, ex eo actu inducitur aditio
saltem quoad ipsum actum factum, & respectu eius,
cui fuit communicatus, quicquid sit quoad alios ef-
fectus hæreditarios passivos, ne ab alijs creditoribus
hæreditarijs molestari possit, ut distinguendo tradunt
Bardellon. cons. 1. num. 31. lib. 1. Paschal. de vir. pa-
tr. potest. par. 4. cap. 1. num. 26. Rota decis. 649. sub
nu. 4. p. 3. rec. & coram Bichio decis. 66. nu. 9. & seqq.
11 nihil obstante, quòd falsam istam fallentiam putet *Io-*
seph Ludovic. concl. 16. *vers. fallit quartò*, ea ratione,
quia sustineri non potest aditio pro una parte, & pro
alia parte non, quoniam responderut, quòd respectu
defuncti, & ejus creditorum, & legatariorum, me-
12 diante repudiatione nullo modo dicitur hæreditatem
adivisse, sed in gratiam tertij, cum quo contraxit,
vel transegit habetur pro hærede ad effectum susti-
nendi actum cum illo celebratum, potest enim quis
repudiare unius creditoris respectu, & esse hæredem
respectu aliorum, sicut & solvere alicui asserens
se hæredem, & quoad alios dicere se non esse
13 hæredem, quo casu remanet jus saluum creditori con-
tra hæreditatem, ut scribit *Cyriac. contr. 618. nu. 23.*
14 quod tamen venit intelligendum in casu, quo priùs
repudiaverat hæreditatem per *Tex. in l. fin. C. de*
interrogat. quem rectè ponderat *Andreol. contr.* 388.
per tot. ubi probat, quòd si non repudiasset, tunc
fatendo se hæredem cum uno ex creditoribus, cen-
seretur etiam hæres quoad alios.

Et attenta præcedenti protestatione non adeundi,
quicquid sit in filijs, ut dictum est, habentibus fa-
cultatem revocandi antecedentem repudiationem, in
15 alijs actus postea subsequutus quamvis contrarius
protestationi non inducit aditionem, quamvis sit
actus aditionis inductiuus, *Cyriac. contr. 244. nu. 36.*
44. *& 76. Andreol. contr. 297. n. 5. & 8. Rota coram*
Buratt. decis. 207. num. 12. & seqq. & post *Merlin.*
de pign. decis. 63. in fin. & hanc sententiam optimè pro-
bat *Tex. in l. si seruum 71. §. ait Prætor final. ff. de*
acquir. vel amitt. heredit. ibi, in illis verbis, *cete-*
rum si ante se abstinuit, deinde tunc amovit, hic vi-
deamus an edicto locus sit magisque est, ut putem is-
tic Sabini sententiam admittendam, scilicet ut fur-
ti potiùs actione creditoribus teneatur, ex quo textu
apertè colligitur, quòd si is, cui devoluta est hære-
ditas priùs se abstineat, deinde res hæreditarias amo-
veat, & illis utatur, non per hoc efficitur hæres, sed
tenetur actione furti, ergo sequitur verum esse, quòd
per actum subsequentem, quamvis aliàs inductiuum
aditionis hæreditatis, non censetur adita hæreditas,
si primò quis illam repudiaverit, etenim secuta ab-
stensione, seu repudiatione, non est ampliùs in facul-
16 tate illius, qui repudiavit, sive se abstinuit, ad hære-
ditatem convolare, ut ad litteram probat *Tex. in*
l. sicut maior 25. annis 4. C. de repud. vel abstin. here-
dit. in illis verbis, *sicut maior 25. annis antequam*
adeat, delatam repudians successionem, post quærere
non potest, prout etiam probat alter *Tex. in l. 1. C. de*
repud. bonor. possess. ibi: *emancipatus, repudiata bo-*
norum possessione, absentia patroni causa, velam. ntó
rursus ad eandem redire quæstionem frustra conatur,
optimè *Cuiac. in l. 6. C. tit. 31. de repud. vel abst. ha-*
redit. col. 1. litt. D. & col. 3. per tot.

Quod tamen non haberet locum, ubi ageretur,
ut proximè dictum est, de præiudicio tertij, cuius
17 favore huiusmodi venditio, aut transactio tanquam
facta hæreditario nomine sustineretur, *Castr. cons. 252.*
n. 2. lib. 1. Cravetta cons. 200. num. 2. cum alijs suprà
deductis, *Cyriac.* qui alios etiam cumulat *d. contr. 244.*
n. 41. qui ait duobus in casibus respectu aliorum mul-
tò minùs inducere aditionem, & primò, quando ta-
lis actus cum alio celebratus potuit fieri jure pro-
18 prio, & diverso à jure hæreditario, quia tunc non
derogaret protestationi, secundò, quando certò ap-
pareret de animo contrario non adeundi, quia tunc
19 per actum cum alio celebratum, & necessariò aliàs
inferentem aditionem, non censeretur recessum à
protestatione antecedenti, nec induceretur adi-
tio ad effectum scilicet, ne ab alijs creditoribus hæ-
reditarijs conveniatur, ut ibidem *Cyriac. d. controv.*
244. *num.* 40. *& 42. & seqq.*

Planè in hac materia propositæ transactionis con-
veniunt ea, quæ aliàs tradidimus *consult.* 100. &
quæ hîc reperimus in hac quæstione, distinguendo
plures casus.

Primus est, quando quis uti hæres defuncti tran-
sigit cum eo, qui litem habebat cum hæreditate, &
20 sibi nomine hæreditatis transigenti cedit, & dimittit
aliquid ex causa transactionis, tunc id, quod ille re-
cipit, vel sibi dimittitur, tanquam hæredi dimissum
esse censetur, & consequenter actus iste in eo aditio-
nem redolet, quia nomine, & commodo hæreditatis
gestus fuit, ut tradit *De Luca tit. de hæred. & hæred.*
disc. 8. n. 8. & 10. Rota decis. 300. n. 6. par. 5. rec. &
post *Torre de pactis futur. success. decis. 93. numer. 3.*
4. & 7. decis. 94. numer. 5.

Secundus est, quando nullo expresso nomine hæ-
21 reditario, sed nomine proprio, & ad privatum eius
commodum, transactionem, seu compositionem fa-
ciat, & sic ex jure, vel titulo non procedente à juri-
bus hæreditarijs, sed à propria persona, aut industria,
aut labore ipsius transigentis, itaut colligatur non ad
commodum hæreditatis, sed ad sui proprium interes-
se, & independenter à qualitate hæreditaria, voluisse
transactionem inire, & hoc casu aditio non arguere-
tur, ut distinguendo tradit idem *Luca d. disc. 8. &*
nos d. consult. 100.

Tertius est casus, cùm verba transactionis sona-
22 rent in puram, & meram renunciationem, & repu-
diationem hæreditatis, recepta aliqua summa, & hæc
non esset sufficiens ad firmandam aditionem hæredi-
tatis, ut per *Tex. in l. fuit quæstionis ff. de acquir. ha-*
red. l. licet, l. si quis pecuniam ff. si quis omiss. caus.
test. Aretin. cons. 91. sub numer. 1. vers. bene fateor.
dixit *Rota decis. 649. num. 2. par. 3. recent.* secus ve-
rò, ubi verba essent translativa juris in alterum, vel
23 continerent liberationem obligationis ab onere hæ-
reditario, quæ de necessitate aditionem important,
quia supponunt acquisitionem præambulam, hoc e-
nim casu aditio probata diceretur, ut concludit ea-
dem *Rota d. decis. 649. num. 5. par. 3. & decis. 74.*
nu. 8. & decis. 106. nu. 6. part. 7. recent. coram Coc-
cino decis. 1874. num. 32.

In dubio tamen transactio de rebus hæreditarijs
censetur facta nomine hæreditario, non solùm

24 quando expressum fuit nomen hæreditatis, quod stare
dicitur qualificativè, non autem demonstrativè, *Rota coram Cavalerio decis.* 374. *num.* 6. *coram Pennia decis.* 1622. sed etiam quando ea facta fuit absque eo,
quòd transigens se nuncupaverit hæredem, quia ex
25 ipso facto alienationis, vel dimissionis rei hæreditariæ resultat aditio, ut de venditione simpliciter facta,
dixit *Rota coram Bichio decis.* 66. *num.* 30. *&* 31. *coram Puteo in correctis decis.* 437. *lib.* 1. & de transacti-
26 one, quæ aliàs sine aditione hæreditatis antecedenter
facta, esset inutilis, scribit *Menoch. lib.* 4. *præsumpt.* 101. *num.* 21.

Ubi verò transactio facta fuisset per filium super
bonis hæreditarijs paternis repudiatis, salua protesta-
27 tione repudiationis, protestatio vitiaret transactionem, non autem transactio repudiationem, ut dixit
Rota coram Coccino decis. 674. *num.* 6. repudiatio
enim infringit, & penitus tollit qualitatem hæreditariam, *Rota coram Merlino decis.* 539. *nume.* 2.

Per mandatum autem procuræ factum ad agendum
& petendam hæreditatem & super ea transigendum
an dicatur mandans hæreditatem adivisse, pendet ab
illa quæstione, an per procuratorem possit hæreditas adiri, &, eo constituto, dicatur adita, & omis-
28 sis pluribus, quæ possent hinc inde theoricè adduci
super interpretatione *l. Paulus, aliàs per procuratorem, sive per curatorem* 89. *seu* 90. *ff. de acq. hæred* de qua *Valeron. in tract. de transact. tit.* 4. *quæst.* 5. *à numer.* 70. *cum seqq. Fachin. contr. juris lib.* 6. *cap.* 96. *Barry de success. lib.* 11. *tit.* 11. *num.* 4. *Franc. de protest. & pro hæred. gest. consid.* 90. *Valasc. in praxi part. cap.* 15. *nu.* 19. *&* 20. breviter concludo,
per procuratorem generaliter constitutum ad adeundum quascunque hæreditates delatas seu deferendas
aditionem minimè induci, quia requiritur speciale
mandatum ad adenndam certam, & determinatam
hæreditatem constituenti delatam, *Rot. decis.* 274. *nu.* 4. *part.* 13. *rec. coram Celso decis.* 243. *nu.* 10. *coram Buratto decis.* 135. *nu.* 3. *& decis.* 353. *nu.* 1. *coram Coccino decis.* 647. *nu.* 13. quicquid & malè in contrarium dixerint *Dulph. contr.* 64. *per tot.* & relati per
Valeren. de transact. tit. 4. *quæst.* 5. *nu.* 73. ubi latè
disputat articulum, & tenet nec etiam per speciale
29 mandatum censeri hæreditatem aditam, nisi postquam
cum effectu, per procuratorem ea fuerit adita, &
eum sequitur *Luca ad decis. Franc.* 60. *num.* 2. *Franc. ubi supra nu.* 4. quod verum duntaxat ego existimo
in persona filij, qui priùs hæreditate paterna repudiata, constituisset Procuratorem specialiter ad eam
adeundam, quia antequam illius mandatum executioni mittatur, non videtur per illud recessisse à præcedenti actuali abstensione, quæ ut censeatur
revocari, requirit magis concludentem probationem per ea, quæ tradit *Rota coram Royas decis.* 285. *num.* 15. 16. *&* 17. Certum autem est ea veriori sententia, & in praxi magis recepta, quòd per consti-
30 tutionem Procuratoris specialiter constituti ad adeundam hæreditatem, v. g. Titij hæreditas adiri potest, & per eum adita censetur, non aliter expectata
aditione, vel alio actu per Procuratorem faciendo,
ut tradunt ferè omnes scribentes in *d. l. Paulus, Menoch. de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 101. *nu.* 26. *Sabell. in summa divers. tract. §. aditio nu.* 11. *Rota coram Cavaler. decis.* 244. *num.* 2. *coram Dunozet. iun. decis.* 709. *nu.* 6. *in recent. decis.* 106. *nu.* 15. *par.* 7.
etiam in Ecclesia *decis.* 7. *nu.* 16. *par.* 8. *recent.* & in
specie de mandato procuræ facto ad agendum, & petendum hæreditatem, & super ea transigendum,
31 quòd per illud dicatur quis hæreditatem adivisse, scribunt *Bald. cons.* 263. *lib.* 1. *Valeren. de transact. tit.* 1. *quæst.* 7. *nu.* 16. *Cyriac. controv.* 501. *nu.* 1. quamvis
transactio exinde secuta esset postea declarata nulla,
32 cùm ex actu etiam nullo declaretur voluntas adeundi, ut respondit *Cyriac. d. controv.* 501. *num.* 6. &
eum sequitur *Valeron. d. quæst.* 7. *num.* 16.

Cæterum, si constituens Procuratorem pro aditione talis hæreditatis fuerit absens, censetur dun-
33 taxat constituisse illum, quatenus hæreditas constituenti utilis sit, & eidem expediat illam adire, *Rot. decis.* 274. *n.* 16. *par.* 13. *recent.* per Doctrinam *Cyn. in l.* 1. *C. qui admitti sub nu.* 1. *vers. præterea*, & ibi *Alberic. nu.* 3. *& Bald. nu.* 36. *in fine*, qui dicunt, quòd
34 tunc propter incertitudinem valoris hæreditatis non
censetur adire de præsenti, sed mandare Procuratori, ut adeat quatenus utilem hæreditatem aperiat,
& idem scribunt alij apud *Mascard. de probat. concl.* 49. *nu.* 5. *vers. intellige, & seqq.* quos sequitur *Rota coram Royas decis.* 285. *num.* 4.

Contrariam tamen opinionem ex eo, quòd, cùm
hæreditatis aditio sit actus legitimus, & conditionem
35 aliquam non recipiat, constitutio Procuratoris sub
eo modo, & forma non valeat, tenuerunt *Bart. in d. l. per Procuratorem nu.* 1. *erga fin. vers. sed ille, &*
ibi quoque *Aretin. col. fin.* dicens communem opinionem esse contra *Cynum*, & alij, quos refert, &
sequitur *Rota coram Royas decis.* 349. *numer.* 11.

36 Ego primam opinionem veriorem puto, quam
per *Tex. in l. si quis mihi* 25. *§. quod si mandavit. l. qui absenti* 38. *l. si quis* 48. *l. eum qui* 51. *§.* 1. *ff. de acq. hæred. l. cùm fundum ff. de vi, aut vi armata*, rectè
probat *Valeron. hoc tract. de transact. tit.* 4. *quæst.* 5. *num.* 74. *&* 75. præsertim quando mandatum conceptum fuisset verbis suspensiuis, quibus excluderetur
illa voluntas certa, & deliberata, quæ exigitur in adeundo, quæ tradit eadem *Rota coram Royas decis.* 448. *per tot.* & tandem in omnem casum, quo graviter damnosa, & debitis onusta detegeretur hæreditas, concedēda esset illi restitutio in integrum ea clausula generali *si qua mihi justa causa*, quæ conceditur
nedum minori, sed etiam maiori adversus hæredita-
37 tem inconsultò aditam, ut magistraliter docet *Rota decis.* 82. *per tot. part.* 9. *tom.* 1. *recent.* quam sequitur *R. P. D. Ioan. Bapt. de Luca tit. de cred. & deb. disc.* 40. *nu.* 32. qua de re idem videndus est sub
tit. de hæred. & hæred. disc. 12. *nu.* 14. *&* 15. *disc.* 18. *nu.* 7. *& disc.* 29. *nu.* 8. *Bonden. collect. legal.* 21. *nu.* 3. *& seqq.*

ARGUMENTUM.

Novatio an, & quando inducatur prioris contractus, & obligationis per transactionem subsecutam.

SVMMARIVM.

1 *Transactio novationem inducit.*
Omnia jura, lites, & prætensiones antecedentes extinguit, & facit de albo nigrum nu. 2.
Impeditque processum quoque executiuum, & etiam obligationem Cameralem nu. 3.
Amplia quamvis pristina jura reservata fuissent n. 4.
Declara, ut nu. 5. *& seqq.*
4 *Protestatio, & declaratio facta in transactione, quòd jura primæva remaneant salva, & illæsa, excludit novationem.*

Declara,

Declara, hoc verum esse, quando contractus sunt compatibiles, aliàs si sint incompatibiles hujusmodi clausula præservativa non proficit tanquam contraria facto num.5.

Item declara, ut nu. 6. & 7.

5 *Contractus quando dicantur incompatibiles, itaut secundus perimat primum, & impediat reditum ad primævam actionem nu. 5. 6. 7. & 8. & è contra num. 11. 12. & 13.*

9 *Novatio non inducitur per transactionem, quando ea inita fuit non ad extinguendam, & eradicandam primam obligationem, sed novam priori accumulandam.*

Et quando hoc verum sit vide nu. 10.

14 *Societas & incidens non dicitur inita per transactionem factam à socijs post societatem finitam pro solvendis debitis primævæ societatis.*

15 *Novatio, ut excludatur sufficit sola compatibilitatis possibilitas, & in dubio iudicandum est novationem minimè fuisse inductam.*

16 *Novatio inducitur propter contractuum incompatibilitatem, quamvis facta fuerit reservatio prioris obligationis.*

Secus verò ubi facta fuit hujusmodi reservatio in casu, quo secundus contractus non observaretur, quia tunc diceretur compatibilis cum primo, numer. 18.

17 *Reservatio jurium facta in transactione an, & quando inducat novationem, vel non, prioris obligationis, & num. 18.*

19 *Novatio unius transactionis per alteram non dicitur inducta, nisi verbis expressis concepta fuerit, aut detur incompatibilitas secundi contractus cum primo.*

Item non inducitur, si transactio esset nulla, & invalida num. 20.

Nec quando transactio effectum non est sortita numero 21.

Rursus nec quando transactio facta fuit ad obtinendam longiorem debiti solvendi dilationem numer. 23.

Vel quando esset conditionalis, & conditio non fuit impleta nu. 24.

22 *Novationem allegare non potest ille, qui non adimplevit promissa in transactione.*

25 *Novatio facta per viam transactionis prodest solum ipsi transigenti.*

26 *Transactio facta cum uno ex pluribus tutoribus obligatis ad alios non porrigitur, quamvis habeant jus connexum.*

27 *Transactio facta cum una persona, alij non prodest, neque nocet.*

QVÆSTIO LXXIII.

1 TRansactio sui natura novationem inducit, & consequenter impedit, ne ampliùs agatur vigore primævæ obligationis, quæ per concordiam extincta, & sublata fuit, *Anton. Faber in suo Codice lib. 2. tit. 4. de transact. definit. 2. per tot. Valeron. de transact. tit. 2. quæst. 8. numer. 6. Aloysi Mans. consult. 54. num. 20. lib. 1. Rota coram Merlino decis. 854. nume. 4.* & post *Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 92. numer. 2. & 11. & coram Amat. Dunozet. decis. 526. numer. 11. coram Coccino decis. 329. num. 1. & 2. & in recent. decis. 463. sub num. 4. vers. & in omnem eventum par. 4.* & ratio est, quia transactio
omnia iura, lites, & prætensiones antecedentes extinguit, & ut pluries in hoc tractatu dictum est, de
2 albo facit nigrum, & per eam omnis causa antiqua
finita est, succeditque nova, & sic est recessum a prima actione, *Gratian. discept. forens. cap. 672. num. 14.*
& proinde ea impedit processum quoque executi-
3 uum, & etiam obligationem Cameralem, *Amat. Dunozet. d. decis. 526. sub num. 11.*

Hæc autem conclusio procedit, etiam si pristina
Iura per transigentem reservata fuissent, quia talis
protestatio, & declaratio expressè facta, quòd scilicet jura primæva intelligantur salua, & illæsa, quòdque illis nullo modo intelligatur in aliquo præjudicatum, vel ab illis recessum, sed imò Iura Iuribus
addendo, & cumulando primævę obligationes in suo
4 robore maneant, & persistant, licèt sit tantæ virtutis, ut aliàs novationem semper excludat, *Surd. cons. 385. num. 20. Marescott. variar. resol. lib. 2. cap. 56. numer. 16. Mart. Med. inter decis. Senen. examinat. 41. num. 54. Leotard. de usuris quæst. 87. numer. 21. Gratian. discept. 290. numer. 25. 26. & seqq. Amat. resolut. 50. numer. 8. lib. 1. Merlin. de pignor. lib. 5. quæst. 30. num. 19. & 22. Mastril. decis. 40. nu. 5. Rota coram Merlino decis. 2. numer. 9. & coram Card. Celso decis. 326. num. 15.* & in compromisso, & transactione *Bald. cons. 77. lib. 1. Antonin. de Amat. d. resolut. 50. num. 15. Rota coram Coccino decis. 8. num. 3.* ubi de protestatione *extra aliquam novationem fidejussorum.* Attamen quando contractus
sunt incompatibiles, ut secundus perimat primum,
qualis videtur esse transactio, hujusmodi clausula
5 præservativa non proficit tanquam contraria facto;
nec per eam licet ampliùs ad primævam actionem
redire, ut tradit *Gratian. discept. 290. nu. 30. Mart. Med. d. examinat. 41. sub numer. 41. Rota decis. 384. num. 4. part. 4. recent. & coram Coccino decis. 329. num. 1. & 8.* & quamvis obstet decisio *Mastrill. 40. num. 6.* quam vetam dicit, idem *Mar. Med. d. examin. 41. num. 42.* ubi reservatio esset plena, & sub *numer. 54. vers. etiam si*, sed si reservatio non
6 esset plena, existimat primam obligationem cadere,
& intelligi tunc reservata pignora, fidejussores, & alia, in quibus non intrat contrarietas, ad quod vide *Merendam controv. lib. 8 cap. 44.* vel dic secundùm *Amat. d. resolut. 50. sub num. 17.* opinionem *Gozad. Mel.* & aliorum sequacium procedere quando
7 secundus contractus fuit impletus, quia dum durat
implementum secundi contractus, impossibile est, posse peti implementum primi contractus, secus verò, secundo contractu non adhuc impleto, quia tunc agi potest ex primo contractu, & ita utroque casu fuisse judicatum asserit, ut bene explicat *nu. 18.*
8 *& seqq.* in transactione tamen, quæ suapte naturà
solet omnia extinguere, & eradicare, non videtur hæc distinctio posse procedere &c.

Cæterùm tota vis præsentis articuli mihi videtur consistere in desumendo, & indagando, qualis fuerit transigentium voluntas, nam si colligatur, trans-
9 actionem initam fuisse non ad extinguendam, & era-
dicandam primam obligationem, sed novam priori accumulandam; utique transactio novationem non facit, cùm contractus sint inter se compatibiles, *Altograd. cons. 4. num. 37. 38. & seqq. lib. 1. Rota post Bonden. collect. legal. 88. nu. 12.* prout mihi in facto contigit, ut quidam creditores uuius decocti, quorũ bona quædam mulier sub hasta emerat, & cum pretio obligaverat illis soluere, transegerunt postea cum eadem muliere, & filio ejusdem, qui ab ea eadem

bona emetat, & soluete eisdem promiserat, sed per
creditores adiecta hujusmodi protestatione, & In-
rium teservatione, hoc enim casu scripsi, novatio-
nem minimè inductam fuisse propter contractuum
10 compatibilitatem, quoniam secunda obligatio veni-
ebat ad executionem, & seqoelam primæ, vel ad
ejus implementum, aut perfectionem, unde prior
magia permanebat, & posterior dabat illi vim, &
incrementum, ut habetur in *l. finali C. de novat.*
Gratian. discept. forens. d. cap. 290. numer. 17. Mart.
Med. d. examinat. 41. nu. 7. Post. resolut. 96. num.
5. & 6. Caren. resolut. 71. nu. 1. Amat. resolut. 57. nu.
17. 18. & seqq. lib. 2. Capyc. Latr. decis. 200. num. 58.
& seqq. ac num. 61. & seqq. qnando enim utraque
11 obligatio tendit ad eundem finem, scilicet solvendi
eisdem creditoribus, utraque est compatibilia, *Sal-*
gad. labyrint. credit. par. 3. cap. 11. sub num. 83. in fin.
& numer. 89. & seqq. ubi notat, quòd, quando duæ
12 obligationes fiunt pro eodem debito, non inducitur
novatio priotia, cùm fiat secunda ad maiorem firmi-
tatem, corroborationem, confirmationem, & ad pri-
oris exequutionem, ut supra dictum est, & idem
scribit *Amat. d. resolut. 57. num. 17. & seqq.* & hoc
13 casu licet contrahenti ad primæva jura redire *Post. re-*
solut. 96. in fin. Rot. coram Seraphin. decis. 1114. nu.
3. coram Coccine decis. 329. num. 6. & in transacti-
one facta à quibusdam socijs post Societatem fini-
tam pro solvendis debitis primævæ Societatis, quòd
14 per eam non dicatur inita nova, & incidens Socie-
tas, consuluit *Aloys. Mans. consul. 54. sub num. 37.*
38. 39. & seqq. lib. 1. Quinimò sufficit pro exclu-
15 sione novationis sola compatibilitatis possibilitas sal-
tem in parte compatibili, *Gratian. discept. 290. num.*
23. & seqq. De Luca de regalibus disc. 33. num. 15. Ca-
pyc. Latr. consult. 120. num. 43. Et ut res sit dubia,
an transigentes voluerint novare nec ne, quia in du-
16 bio judicandum semper est, novationem minimè
fuisse inductam *l. final. C. de novationibus, Surd.*
cons. 385 num. 9. Altograd. cons. 4. numer. 33. & 34.
lib. 1. Mart. Med. inter decis. Senen. d. examinat.
41. num. 14. & 44. Salgad. labyrint. credit. par. 3.
cap. 11. numer. 97. Post. resolut. 20. num. 34. & re-
solut. 137. numer. 36. Rot. decis. 392. numer. 26. par. 5.
recent.

Ubi verò contractus essent incompatibiles & col-
ligeretur verbis expressis intentionem transigentium
fuisse primam obligationem destruere unà cum omni-
bus ab ea sequntis, & novam dumtaxat submittere,
& in hanc secundam primam transfundere, vel ex
necessitate Iuria & propter incompatibilitatem Con-
tractuum, & mutationem causæ, prior obligatio dice-
retur novata, & extincta, certè quòd hoc casu reser-
vatio esset nullius ponderis, licèt fuerit apposita,
17 non esset tamen attendenda tanquam contraria facto,
ut notavit *Amat. resolut. 50. num. 27. 28. & seq. Mer-*
lin. de pign. & hypoth. lib. 5. quæst. 30. numer. 23. &
25. Rot. decis. 384. numer. 4. par. 4. recent. Secus
verò si reservatio jurium facta fuisset in casu, quo
18 contractus secundus non observaretur quia tunc
dicitur compatibilis cum primo contractu, quia
illum non destruit, sed limitat, & restringit, ut ex-
plicat *Merlin. d. quæst. 30. numero 10.* Et hoc ca-
su ita demum potest rediri ad primæva Iura, si, & post-
quam actum esset pro implemento, & non fuit ad-
impletum, optimè *Rota coram Coccino decis. 329*
num. 6. & 7.

Illud verò est etiam notandum, quòd novatio
prius transactionis per alteram non dicitur inducta
19 nisi verbis expressis concepta fuerit, aut detur In-
compatibilitas secundi contractus cum primo, ut,
omissis alijs dixit *Rota decis. 122. num. 1. & per to-*
tam part. 12. recent. Item si transactio esset nulla,
20 & invalida, per eam tunc Iura primæva non extin-
guerentur *l. novatione ff. de novationibus, Merlin.*
d. quæst. 30. num. 26. Rota coram Gregor. decis. 76.
numero 1. & 2. & coram Bichie decis. 500. nu-
mer. 25.

21 Rursus nec Induceretur ex transactione effectum
non sortita, *Gezadin. cons. 38. nu. 9. Grat. discept. 290.*
22 *num. 11. & seqq.* nam ille, qui non adimplevit pro-
missa in transactione, non potest novationem allega-
re, ut post alios scribit *Surd. cons. 385. num. 22. 23. &*
24. Rota coram Bichie d. decis. 500. numer. 19. &
seqq.

Præterea, nec etiam inducitur novatio, quando
23 transactio facta fuit ad obtinendam longiorem debi-
ti soluendi dilationem, ut disponit *Textus in l. final.*
C. de novat. Rot. ubi plures DD. recenset *decis. 92.*
nu. 22. par. 10. recentiorum.

Vel quando esset conditionalis, & contineret
24 pactum redeundi ad primæva Iura, quo casu si con-
ditio adimpleta non extitit, novatio non dicitur
facta, quia illius effectus remanebat in suspenso, &
ab ipsa conditione dependebat, *Rot. decis. 165. per*
tot. par. 14. recent.

Illud denique non est etiam prætermittendum,
quòd, ubi novatio facta fuisset ad favorem unius
correi si facta fuerit per viam transactionis prodest
25 solùm ipsi transigenti, qui proprio nomine, & ad
propriam utilitatem transegit, non autem alijs, qui
in contractu non intervenêre, & quorum nomine
contractus celebratus non legitur, ut dixit *Rota*
post Merlin. de pignor. decis. 103. numer. 27. &
seqq.

Et hinc est, quòd transactio facta cum uno ex
26 pluribus tutoribus obligatis ad alios non porrigitur,
quamvis habeant jus connexum *l. neque pactio 1. C.*
de trans. Aug. Barbosa in collect. Cod. tit. 4. de trans.
ad d. l. neque pactio, ubi post *Boer. decis. 59. num. 8.*
27 firmat, quòd transactio cum uno pro parte sua fa-
cta non prodest alijs, quin possint pro eorum parte
conveniri, & est regula, quòd transactio facta cùm
una persona alij non prodest, neque nocet, licèt
habenti jus connexum cum ipso transigente.

ARGUMENTUM.

Fidejussor an liberetur per transactionem factam à principali debitore.

SVMMARIVM.

1 *Fideiussor liberatur per transactionem debitoris factam cum creditore, & num. 8.*
Et de ratione nu. 2.
3 *Transactio continet in ventre pactum de non petendo.*
4 *Pactum de non petendo factum cum debitore prodest quoque fidejussori.*
5 *Obligatio pristina per transactionem novatur, & in aliam transfunditur.*
6 *Fidejussoris obligatio extinguitur per novationem*

secutam

secutam inter debitorem, & creditorem, nisi in novum contractum rursus fideiussor accedat.

7 *Fideiussor liberatur, mutata, & alterata prima obligatione.*

9 *Fideiussor liberatur per juramentum litis decisivum.*

10 *Fideiussor semel legitimè per transactionem liberatus, amplius ex pristina fideiussione conveniri non potest.*

11 *Fideiussor item liberatur, quando debitor deposuit quantitatem per eum debitam, quamvis eadem pecunia quantitas ad manus eiusdem debitoris perveniat.*

Contrarium est verius nu. 13. & 14.

Declara, ut nu. 15.

12 *Fideiussor, datione in solutum facta per debitorem creditori, liberatur, quamvis res data in solutum postea creditori evincatur.*

Contrarium uti verius nu. 16.

17 *Fidejussoris obligatio per transactionem subsecutam non liberatur, quoties transactio à principio esset nulla, vel etiamsi postea aliquo juris remedio citra debitoris factum, & consensum rescinderetur.*

18 *Fideiussor liberatur per transactionem postea factam à debitore, quamvis fideiussor fuisset per sententiam in judicatum transactam condemnatus.*

19 *Fideiussor liberatur per transactionem, quamvis inter debitorem, & creditorem transigentem facta fuisset reservatio, & protestatio expressa de non liberando ipsum fideiussorem.*

Et de ratione num. 20. 21. & 22.

Declara, & intellige, ut num. 31. & seqq.

23 *Associatio conceditur creditori contra tertium possessorem concurrentibus requisitis.*

24 *Fideiussor in censu liberatur translato censu de uno ad alium fundum.*

Declara quando hoc sit verum numer. 26. 27. & 28.

25 *Fideiussor liberatur per liberationem factam per creditorem cum debitore, non per viam simplicis pacti personalis de non petendo, sed ex causa realis solutionis, vel per viam acceptilationis, & transactionis.*

29 *Enunciativa referens se ad aliquid, non probat, nisi relatum exhibeatur.*

Præsertim quando incidenter prolata est ad alium finem, & principaliter de enunciato disputatur numer. 30.

31 *Fideiussor census non liberatur per extinctionem census, quando ea facta fuit non simpliciter, & absolutè, sed limitatè quoad aliquam personam, & illius effectus cum expressa reservatione jurium contra fideiussorem in constitutione census obligatum.*

32 *Creditor absolutè liberans suum debitorem, censetur etiam liberasse, & remisisse hypothecas quoad omnes alios coobligatos, secus si eum liberavit contemplatione certa persona dumtaxat.*

33 *Liberatio restricta ad unum titulum, & ad effectum eximendi unam personam, non operatur ulteriorem effectum, & nu. 35.*

34 *Liberatio facta per creditorem debitori suo quando dicatur personalis, vel realis, itaut prosit etiam fideiussoribus.*

36 *Fideiussor non dicitur liberatus quando in transactione inita inter creditorem, & debitorem, creditor reservavit sibi jura contra fideiussorem, & numer. 37.*

38 *Fideiussor dicitur liberatus per transactionem, & liberationem factam cum creditore, & debitore, attenta exceptione cedendarum, qua ipsi fideiussori competeret.*

Declara hanc conclusionem non procedere, quando aderat reservatio jurium contra ipsum fideiussorem nu. 40.

Contrarium nu. 41.

Sed verior videtur prima sententia nu. 42. & 43.

39 *Fideiussor solvens pro debitore nulla indiget cessione, ut agere possit contra illum, secus si ageret contra confidejussorem nu. 46.*

44 *Fideiussor consentiens liberationi principalis non potest opponere exceptionem cedendarum.*

45 *Exceptio cedendarum quando non possit opponi per correum.*

46 *Liberatio facta per creditorem confideiussori cum reservatione iurium contra alterum confideiussorem, si ille postea pulsatus solvat, non potest agere contra fideiussorem, absque cessione.*

47 *Fideiussor pro sui indemnitate habet regressum contra debitorem per actionem mandati absque cessione.*

48 *Fideiussor non potest se tueri exceptione cedendarum, quando creditor liberavit debitorem principalem; & sibi reservavit jura agendi contra fideiussorem.*

49 *Acceptilatio dissolvit obligationes, quæ verbis constant, non quæ re, litteris, aut consensu inducuntur.*

Et quando interponitur super contractu, qui re celebratus est, nulla redditur in vim acceptilationis, & sustinetur tantùm in vim simplicis conventionis, & pacti de non petendo, nisi debitum deductum fuisset in Aquilianam stipulationem num. 50. 51. & 52.

53 *Fideiussor dicitur liberatus per solutionem debiti, quamvis reservatio facta fuisset contra fideiussorem.*

54 *Declara hoc verum esse, quando integrum debitum fuit solutum, secus si pro parte, quia pro residuo fideiussor teneretur.*

55 *Fideiussor datus pro observantia transactionis, si postea illius rescissio obtineatur, non tenetur.*

Maximè ubi læsio esset enormissima num. 56.

Etidem est, si rescindatur ex capite nullitatis nu. 57.

Declara, ut nu. 58. 59. & 60.

59 *Fideiussor obligatus principaliter, & in solidum remanet obligatus, quamvis contractus esset nullus, dummodo nullitas proveniat ex aliquo jure speciali inducto favore, & commodo alterius contrahentis.*

Secus si proveniret nullitas ipso jure ex aliqua dispositione juris communis, vel ex eo, quòd non sit servata forma substantialis ipsius contractus num. 60. 61. & 62. ubi adducuntur exempla.

Nisi obligatus esset in casu cuiuscunque nullitatis, & invaliditatis contractus, quo casu esset obligatus, ex quocunque capite nullitas resultaret numer. 64.

63 *Fideiussor dicitur etiam obligatus uti principalis, quando obligavit se omni meliori modo cum juramento, & cum obligatione camerali.*

65 *Fideiussor census dicitur obligatus, ubi nullitas provenit ex defectu materia, nempe fundi liberi, & capacis, non ex defectu formæ, eò, quia non fuit servata constitutio Piana in numeratione pecuniæ.*

QVÆSTIO LXXIV.

IUris est conclusio certa, per transactionem debi-
1 toris factam cum Crediture liberari fideiussorem,
Texins sunt expressi *in l. si fideiussores* 68. *§. fin. ff.*
de fideiuss. in l. & haredi 22. *§. fin l. quod edictum* 33.
l. si reus final. ff. de pactis, & tradunt *Henrig. de fide-
iuss. cap.* 20. *§.* 7. *& cap.* 27. *num.* 31. *Gaspar. Manz.
de fideiuss. cap.* 10. *num.* 35. *&* 36. *Salgad. in laby-
rint. creditorum part.* 3. *cap.* 1. *num.* 188. *Valeron. de
transact. tit.* 2. *quæst.* 8. *num.* 2. *Bened. CarpZon. decis.*
251. *per tot.*

Ea ratio est manifesta primò, quia cessante obli-
2 gatione principali, cessat quoque accessoria *l. cum
lex* 46. *l. ubicunque* 60. *ff. de fideiuss. l. in omnibus*
43. *ff. de solut. l. creditricem* 7. *C. de remiss. pignor.
l. cum principalis ff. de regul. Iuris §. fideiussores in-
stit. de fideiuss. Cenc. de censibus quæst.* 77. *num.* 2. 3.
& seqq. Bonden. collect. legal. 15. *numer.* 29. præser-
tim ubi adhibitum fuisset remedium Aquilianæ stipu-
lationis, & acceptilationis, *Alex. Raud. decis. Pisa-
na* 4. *nu.* 164.

Secundò, transactio continet in ventre pactum
3 de non petendo quicquam ulteriùs à debitore, *Tho-
mas. decis.* 297. *num.* 5. *par.* 2. Pactum autem de non
4 petendo factum cum debitore prodest quoque fide-
jussori *l. & haredi §. finali, l. quod dictum, l. finali
ff. de pactis, l. ex persona* 32. *ff. de fideiusso. Henrig.
eodem tit. cap.* 27. *numer.* 32. *Valeron. d. quæst.* 8. *nu-
mer.* 3.

Tertiò, quia per transactionem debitoris princi-
palis pristina obligatio novatur, & in aliam trans-
5 funditur *cap.* 1. *de transact. l. si pro fundo* 33. *C. de
transact.* & alibi sæpius diximus, *Valeron. de transact.
tit.* 2. *d. quæst.* 8. *nu.* 6. ubi plures allegat *Rota coram
Merlino decis* 834. *num.* 4. & post alterum *Merlin.
de pignor. & hypot. decis.* 92. *nu.* 2. & 11. novatione
6 autem sequuta inter debitorem, & creditorem, ex-
tinguitur fideiussoria obligatio, nisi in nouum con-
tractum rursus fideiussor accedat *l. novatione.* 4. *C.
de fideiuss. l. ubicunque* 60. *ff. eodem, Maur. de
fideiuss. par.* 2. *sect.* 10. *§.* 4. *Cyriac. contr.* 101. *numer.*
35. *Noguerol. allegat.* 21. *num.* 5. *& seqq. Salgad. la-
byrint. credit. part.* 1. *cap.* 18. *num.* 10. alios cumu-
lat *Valeron. de transact. d. tit.* 2. *quæst.* 8. *numer.*
7. *Cenc. de censibus quæst.* 77. *num.* 12. *Carena
resolut.* 71. *num.* 3. *& resol.* 90. *numer.* 5. *Rot. coram
Amato Dunozet. decis.* 305. *numer.* 5. Quotiescunque
enim alteratur, & mutatur prima obligatio,
7 fideiussor, qui illi accessit, dicitur liberatus prop-
ter defectum ejus consensus, qui nullatenus inter-
venit in hac obligatione alterata, & mutata, ut post
alios tradit *Carena d. resolut.* 90. *num.* 8. *&* 9. *Alex.
Rand. decis. Pisana* 4. *sub numer.* 164. *vers. se-
cundum exemplum, Vermigliol. cons.* 311. *nu-
mer.* 2.

Quartò, quia liberatio ipsius debitoris principa-
lis in nihilo deserviret, si & ipse fideiussor quoque
non esset liberatus, quippe qui dum posset à credito-
8 re pulsari, ille statim contra debiturem agendi pro
sua liberatione recursum haberet, & proinde trans-
actio damnum potiùs ipsi debitori, quàm utilitatem
afferret, quare ne sequatur hoc absurdum, per eam
fideiussor plenam consequitur liberationem, nam
liberato Reo per acceptilationem, fideiussor quo-
que ipso Iure liberatus dicitur per *Textum in l. non
solum* 8 *§. si is ff. de liberat. legata, l. in diem* 5. *l. si
accepto latum* 19. *§.* 1. *ff. de acceptilat.* bene *Valeron.
d. quæst.* 8. *num.* 8. 9. *&* 10.

Amplia primò supradictam conclusionem, ut
9 procedat, quoque in juramento litis decisivo, quod
vim transactionis habere, pluries hoc tractatu dixi-
mus, ut scilicet per illud liberetur fideiussor, sicut
pignus, & hypotheca solvitur *l. si deficiente l. solvi-
tur §. finali ff. quibus modis pignor. vel hypot. solvitur,
Valeron. d. quæst.* 8. *num* 2.

Amplia secundò, quamvis postea transactio ex
consensu debitoris, & creditoris rescinderetur, dum-
10 modò tamen à principio valida esset, quia fideiussor
semel legitimè per eam liberatus, ampliùs ex pristi-
na fideiussione conveniri non potest, nisi de novo
fideiubeat *l. finali ff. de pactis, Menoch. cons.* 212.
numer. 29. *& seqq. Cyriac. contr.* 101. *numer.* 21. *No-
guerol. allegat.* 21. *num.* 28. *Valeron. d. quæst.* 8. *num.*
15. *Gratian. contr. discept. forens. causa* 31. *per tot.*
ubi judicatum refert, & id comprobat, tum ex eo,
quòd idem dicitur quando debitor deponit quantita-
tem per eum debitam, ut fideiussor remaneat libera-
11 tus, quamvis eadem pecuniæ quantitas deposita ad
manus ejusdem debitoris perveniat ex *Cartar. decis.*
89. *& Surd. cons.* 145. *num.* 22. tum etiam ex eo,
quòd si debitor det creditori suo rem aliquam in so-
11 lutum, quæ postea creditori evincatur, non ex hoc
fideiussor ampliùs molestari potest, quia datione in
solutum liberatus remansit ex *Manent. cons.* 93. *nu.*
7. *&* 8. *Mangil. de evict. quæst.* 78. *numer.* 26. *&
quæst.* 146. *num.* 22. Adverte tamen, quòd hæ duæ
conclusiones positæ pro confirmatione primæ in-
distinctè non sunt admittendæ, licèt prima sit vera,
13 nam si pecunia per debitorem deposita redeat
ad ipsum debitorem, utique fideiussor non
liberatur, quia donec pecunia deposita verè cum ef-
fectu, & irrevocabiliter, creditori non reddatur, &
restituatur, non extinguitur debitum, & consequen-
14 ter creditor, non obstante deposito, poterit redire
ad fideiussorem quia vivente obligatione principali,
vivit etiam fideiussoria obligatio per ea, quæ tradit
Salgad. labyrint. credit. par. 1. *cap.* 19. *numer.* 25. nisi
fuisset in plena libertate creditoris pecuniam recipe-
re, & fuisset negligens in ea recipienda, & fortiùs si
intervenisset decretum Iudicis super relaxatione de-
positi, & culpa creditoris depositum perijsset, vel
ex alia causa, & facto creditoris ad debitorem redi-
15 isset, quo casu extincta remansisset prior obligatio,
& insimul etiam fideiussoria, juxta ea, quæ pariter
adducit idem *Salgad. d. cap.* 19. *num.* 26. *& seq.* sicut
& multò minùs liberabitur, si res in solutum data
16 evicta fuerit, quia adversus talem fideiussorem cre-
ditor agere potest primæva actione, & etiam utili,
ut bene per *Tex. in l. sed revocato l. differre §. finali
ff. de jure fisci*, & alios *Textus* concludit *Salgad. la-
byrint. credit. part.* 1. *cap.* 19 *num.* 17. ubi de verio-
ri, & certiori, & dispositioni Iuris communis ma-
gis conformi &c.

Ubi verò transactio à principio esset nulla, vel
etiam si postea aliquo Iuris remedio rescinderetur ci-
tra debitoris factum, & consensum, tunc enim sicut
17 principalis obligatio adhuc manet, sublata de me-
dio transactione, ita & fideiussoria reviviscet, *Hen-
ric. de fideiuss. cap.* 20. *§.* 27. *numer.* 8. *Marescot.
variar. resolut. lib.* 2. *cap.* 56. *numer.* 19. *The-
saur. decis.* 202. *numer.* 7. *Valeron. d. quæst.* 8. *numer.*
14. *&* 15.

Amplia tertiò, etiam si transactio facta fuisset à
debitore

debitôre principali, postquam fideiussor fuisset per
18 sententiam in judicatum transactam condemnatus, quia quamvis eo casu non licuisset fideiussori transigere, licuit tamen debitori, qui non erat condemnatus, unde transactio, ut debitori proficiat, necesse est, ut fideiussoria tollatur, ne ipse fideiussor conventus, vel exactus, regressum habeat contra debitorem, ita ex sententia *Ulpiani* habetur *in l. & postremam. 7. §. 1. ff. de transf.* ubi *Iacob. Cuiac.* rectè inquit, atque ita quod per se non potest fideiussor, per reum consequitur, & latè examinat *Valeron. d. quæst. 8. num. 16. & seqq. Cavagnol. in obser. ad consil. Menochij* 119. *n.* 16.

Amplia quartò, ut habeat quoque locum, non obstante, quòd facta fuisset reservatio, & protesta-
19 tio expressa de non eximendo, & liberando fideiussorem, quia nihilominus parum, aut nihil iuvaret, ex quo creditor non potest fingere obligationem principalem, ubi non adest, præsertim in præiudicium tertij, ut decisum refert *Carpzon. decis. Saxon.* 251. *anm.* 19. & eo maximè, quia cùm teneretur cedere
20 fideiussori Iura sua contra principalem, hæc cessio inutilis esset, cùm respectu principalis debitum foret extinctum, idem *Carpzon. d. decis.* 251. *anm.* 23. & 24. ubi inquit, quòd creditor tenetur actiones su-
21 as cedere contra principalem ac fideiussores *l. si mandatis* 13. *l. fideiuss.* 17. *l. cum his* 36. *l. at fideiussor.* 39. *ff. de fideiuss.* ubi quòd fideiussor solvens dicitur quasi emptor nominis.

Protestatio autem, & reservatio prædicta tanquam Interposita super eo, quod non dependet à voluntate partium, sed vel alterius, ut fideiussoris, vel
22 ex natura rei ipsius, aut dispositione Iuris, protestantem non relevat, nec quicquam operatur, idem *Carpzon. d. decis.* 251. *num.* 29. *post Guido Pap. quæst.* 172. *nu.* 2. *& Mastril. decis.* 40. *nu.* 2.

Verùm de veritate hujus articuli videndum est sequens motiuum, quod ego feci in causa Vasari, & Solari me causam proponente in Rota Florentina, in qua latissimè disceptatum fuit de vi, & efficacia dictæ reservationis, & fuit judicatùm, ut sequitur.

FLORENTINA
CENSVS.

Die 20. Decembris 1675.

DOminus Octavius de Attavantibus de anno 1600. die 11. Januarij super eius Prædio posito In Potesteria Galluzzi nuncupato *il Padiglione*, imposuit annuum redimibilem censum scutorum 300. in sorte, & in redditu scut. 21. cum fideiussione, & obligatione in solidùm D. Cosmi Carnesecchi, quem censum sic impositum, & constitutum vendidit pro eodem pretio D. Bacciæ Gabburtæ olim Viduæ relictæ à quon. D. Laurentio Taccino, per cuius Bacciæ obitum d. Census transitum fecit in D. Clementiam d. Taccini filiam, & hæredem, & successivè post eam in DD. Laurentium, & Marcum Antonium de Vasaris eius filios, & hæredes, & deinde in DD. Marcum Antonium, & Gregorium de Vasaris, & ultimo loco in D. Equitem Franciscum Mariam de dictis Vasaris, prout de d. transitu constat ex decimis, & scripturis, & hoc à parte non controvertitur.

Dominus Janoottius de Attavantibus causam habens ab impositore post multos fructus d. Census ab eo solutos supradictis de Vasaris ex hac vita decessit, relicto suo hærede D. Octavio Juniore de dd. Attavantibus ejus ex fratre Nepote, qui illius hæreditatem adivit cum beneficio Legis, & Inventarij, contra quem, & effectus hæreditarios prædictos dd. DD. de Vasaris pro consequendis fructibus dicti Census Judicium instituerunt in Foro Ecclesiastico, & pluribus actis, ac sententijs emanatis, tandem amicorum consilio, & pro evitandis litibus, ac alijs justis de causis compromissum partes prædictæ fecerunt, tam respectu sortis, quàm fructuum d. Census in Excell. D. Advocatum Bartholomæum Leonetti, cuius Laudo stare, & acquiescere promiserunt, & postquam coram eo deductæ fuerint hinc inde tam in voce, quàm in scriptis omnia Iura, prætensiones, & differentiæ, tandem eius Consilio dd. partes devenerunt ad Infrascriptam concordiam, & transactionem sequentibus capitulis, prævia in principio scripturæ hac narratione facta, *che per esser d. Podere del Padiglione sottoposto al fidecommisso fatto di 7. del Mese di Maggio 1609. per scrittura privata il Sign. Giannozzo Attavanti à nome suo, e del Sign. Fabio suo fratello, per il quale de rato &c. constituirne, & imposero al d. Censo per la medesima somma nuovo fondo sopra un loro podere posto nella Podestteria di Castel Fiorentino, luogo d. Stagnaolo infra i suoi confini &c.*

Et inter quæ Capitula adest primum continens sequentem conventionem: *Che il d. Sign. Ottavio come Erede benefiziato del predetto Sig. Giannozzo per tutte le ragioni, & Ius, che in detti modi, & nomi, e tanto per la sorte, che per i frutti di detto Censo habbino, & haver possino contro d. Sign. Ottavio, & effetti Ereditarij predetti inventariati, li prenominati SS. Vasari e ciascheduna altra persona, benche qui non nominata, per la quale dd. SS. Vasari promessero di rato alias &c. paghi, e pagar debba alle dd. SS. Vasari la somma, e quantità di scudi 100. di moneta di lire sette per scudo in questo modo; scudi 40. nell' Atto del presente Contratto, e gl' altri scudi 60. scudi cinque il Mese, di modo che nel termine d'un Anno resti pagata tutta la detta somma di scudi 60. con comminazione, che mancando di pagare due paghe, possi essere d. Sign. Ottavio, & ogn' altro à ciò obligato astretto per tutta la detta somma di scudi 60. &c.*

Et in Capitulo tertio conventum pariter fuit hoc modo: *che per tal' atto, riceuuto che sarà da dd. SS. Vasari la detta somma scudi 100. resti estinto, e risoluto detto Contratto del Censo, & ogni ragione, che per detta Causa habbino, ò haver possino dd. SS. Vasari sopra dd. effetti Ereditarij inventariati, si anco contro la persona di detto Sign. Ottavio in dd. modi, ò nomi, riservandosi però detti Sign. Vasari le ragioni tali quali gli si competino contro i mallevadori alla prima constituatione del Censo.*

Dominus Eques Franciscus Maria de Vasaris hodie Creditor dicti Census in Curia Mercantiæ de anno 1670. obtinuit tenutam ex primo decreto super Prædio possesso per D. Carolum de Solaris de Iuribus supradicti D. Cosmi Carnesecchi prò summa & quantitate scutorum 100. pro parte pro fructibus d. Census, & expensis, quæ quidem pronuncia tenutæ sub die 19. Augusti 1673. per D. Iudicem Curiæ Mercantię fuit revocata, & interposita appellatione per d. D. Equitem Franciscum Mariam ad

Iudicem

Iudicem primarum appellationum Curiæ Mercantiæ,
& petito de consensu partium Consilio Sapientis,
fuit ab illis sententiatum, absoluendo dictum D. Sola-
rem ab observatione Iudicii, reservatis Iuribus talibus
qualibus eidem Equiti experiendis in alio Iudicio;
Causa verò in gradu appellationis ad nos tres Iudices
secundarum appellationum devoluta, diximus bene
fuisse appellatum, & malè judicatum per dd. DD.
Judices, à quibus, & prævia earundem sententiarum
revocatione, diximus commissionem immissionis
in tenutam ex primo decreto confirmandam esse ad
favorem d. D. Equitis Francisci Mariæ super bonis,
de quibus agitur, pro summa, & quantitate scuto-
rum 100. pro parte &c.

Et ratio, quæ movit nos ad confirmandam tenutam
obtentam, ea fuit quia cùm per d. D. Equitem Fran-
ciscum Mariam productũ fuerit Instrumentum con-
stitutionis Census impositi de anno 1600. sub die 11.
Januarij per D. Octavium de Attavantibus super bo-
nis, de quibus suprà & venditi D. Bacciæ Gabburrę,
à qua Causam habet d. D. Eques, cum fideiussione,
& obligatione in solidùm pro sorte, & fructibus d.
D. Cosimi Carnesecchi, & cum obligatione, & hy-
potheca omnium, & quorumcunque bonorum,
tam principalis debitoris, quàm fideiussoris, & cum
clausula constituti, & bona super quibus obtenta
fuit immissio non controvertantur fuisse d. D. Car-
nesecchi, & sic censui prædicto obnoxia, consequen-
ter eidem Equiti immissio, seu associatio denegari
23 non poterat contra tertium possessorem ad effectum
sibi satisfaciendi ex fructibus de dicta summa scuto-
rum 100. petita concurrentibus omnibus requisitis
ad id necessarijs per ea, quæ tradunt *Post. de manut.
obser. 20. nu. 17. & 18. Salust. Tib. in prax. Aud. Cam.
lib. 1. quæst. 57. per tot. Cenc. de censib. quæst. 94. nu.*
14. *Rota decis.* 65. *num.* 1. *par.* 6. & post *Merlin. de
pign. decis.* 105. *nu.* 3. & 4.

Nec visum fuit obstare, quòd in d. transactionis
scriptura, in principio enuncietur, translatum fuisse
Censum per scripturam privatam de anno 1609. die
7. Maij de fundo Padiglioni ad fundum Stagnioli, &
in capite primo, & tertio declaratum extet, quòd,
solutis scut. 100. modis, quibus supra, tam pro fru-
ctibus, quàm pro sorte Census remaneat extin-
ctus, & resolutus cum omnibus juribus, & actio-
nibus, quas ex causa dicti Contractus Censualis di-
ctorum DD. de Vasatis habent, & habere possunt
super dictis effectibus hæreditarijs Inventariatis,
& etiam contra personam dicti D. Octavij, ex qui-
bus inde eliciebatur per informantes, dictum D. Cos-
mum fideiussorem, & in prædicta constitutione Cen-
sus in solidùm obligatum, & tertium ab eo causam
24 habentem, fuisse omnino à quolibet nexu suæ obli-
gationis liberatum, tum quia translato Censu de
uno ad alium fundum fideiussor remanet per hanc
novationem liberatus per ea, quæ tradit *Merenda
controv. juris lib. 8. cap.* 41. tum multò magis, atten-
ta extinctione Census, & liberatione facta per credi-
torem cum debitore non per viam simplicis pacti
personalis de non petendo, sed ex causa realis soluti-
25 onis scutorum 100. vel per viam acceptilationis, &
transactionis, quo casu fideiussor quoque remanet
liberatus, ut, distinguendo casus, scripserunt *Casa-
nat. cons. 11. numer. 5. & 6. Prosper Paset. cons.* 125.
& 126. *Surd. cons.* 170. *num.* 20. *Valeron. de trans.
tit. 5. quæst. 3. num.* 21.

Quoniam, quoad translationem census de primo
ad secundum fundum, placuit responsio, quòd hîc
non versamur in nova constitutione census super al-
26 tero fundo cum extinctione, & cassatione Instru-
menti primæ creationis, vel cum mutatione persona-
rum, & alteratione quantitatis pecuniæ, quo casu
contractus principalis novatus censeretur, ut scripsit
Cenc. de censibus quæst. 77. n. 11. & Rot. post eum decis.
208. sed versamur in casu, in quo novus fundus fuit
subrogatus loco primi, qui supponebatur fideicom-
misso subiectus, nulla facta mutatione personarum,
nec quantitatis pecuniæ alteratione, prout manife-
stant verba enunciativa scripturæ, ibi: *e constituir-
no, & imposero al d. censo per la medesima somma nu-
ovo fondo sopra un loro Podere, posto &c.* hoc enim
casu census dicitur translatus simpliciter de uno ad
alium fundum, & propterea fideiussores non libe-
27 rantur, sed remanent obligati eo modo, quo priùs
in constitutione census reperiebantur, ut latè idem
Cenc. de censibus d. quæst. 77. num. 13. ubi plures de-
cisiones affert *Gratian. discept. 113. num. 81. & seqq.*
28 Præsertim quando fideiussor, prout hic, est obliga-
tus in solidùm, *Rota coram Gregor. decis. 345. & ibi
adden.*

Accedente etiam, quòd hujusmodi enunciativa
refert quandam scripturam super mutatione dicti fun-
di confectam die 7. Maij 1609. quæ non exhibetur,
29 prout necessarium esset, ut huiusmodi enunciativa
probaret, *Cyriac. contr. 680. num. 16. & 17.* nam re-
ferens sine relato non probat, quia relatum est atten-
dendum *l. si ita scripsero ff. de condit. & demonstr. Sard.
cons. 313. num. 50. Rota decis. 54. num. 7. par. 11. recen.*
& multò minus probat, quia incidenter prolata est,
30 & ad alium finem, & effectum, ac principaliter de
enunciato disputatur, *Rota coram Dunozett. iun. de-
cis. 603. num. 8. Coccin. decis. 1616. num. 14. Mer-
lin. decis. 405. num. 4.*

Quo verò ad prætensam census extinctionem cum
omnibus juribus, & actionibus competentibus, &
competituris dd. de Vasatis fuit animadversum, eam
factam fuisse non simpliciter, & absolutè, sed limi-
tatè quoad D. Octavium Attavantem, & effectus
31 hæreditarios prædictos cum expressa reservatione Iu-
rium contra fideiussores in prima constitutione cen-
sus obligatos, & consequenter jura census remanse-
runt respectu fideiussorum illæsa, & in sua pristina
obligatione reposita perinde ac si fideiussores libe-
rati non fuissent, juxta distinctionem *Saliceti in
l. finali n. 3. C. de remiss. pignor.* cum qua concordat
*Glossa in l. Paulus, verbo remisisse ff. quibus modis pi-
gnor. vel hypot. soluantur* cum Doctrina *Bart. in d. l.
finali*, dicens quòd aut consensus creditoris est abso-
32 lutus, & importat remissionem hypothecæ quoad
omnes, ut sensit *Bart.* & probatur *in d. l. Paulus*, aut
emanavit contemplatione certæ personæ duntaxat,
& remanet hypotheca quoad alios, prout hanc distin-
ctionem *Saliceti* secuta est, *Rot. coram Bichio decis.*
124. *numer.* 19. *& seqq.* & in specie quando liberatio
33 restricta fuit ad titulum hæreditarium alicuius, & ad
effectum eximendi unam personam, quòd non ope-
retur ulteriorem effectum, dixit *Rota coram Celso
decis. 79. sub numer.* 7. Talis namque reservatio in
continenti, & eodem tempore in ipso actu liberatio-
nis emissa demonstrat, dictos DD. de Vasaris credi-
tores non habuisse animum eradicandi debitum, sed
34 tantùm eximendi d. D. Octavium hæredem benefici-
atum D. Isnnotij, & illius duntaxat effectus hære-
ditarios, contra quos pro consequendis fructibus d.
census prædicti de Vasaris in foro Ecclesiastico litem
instituerant, prout ex mente omnium DD. scribit
Casanat.

Casanat. d. cons. 11. *sub numer.* 22. *& cons.* 12. *num.*
11. *& cons.* 13. *num.* 19. *&* 20. ubi ex hoc concludit,
quòd liberatio est personalis, non realis, attentis
verbis reservationis immediatè ipsi liberationi subse-
quentibus, & non est nouum in Iure, quòd fiat libe-
ratio restricta ad titulum, & effectus hæreditarios, &
non valeat alijs prodesse obligatis, prout in fortio-
35 ribus terminis in eodem hærede, qui erat obligatus
uti hæres, & nomine proprio, quòd liberatio restri-
cta ad titulum hæreditarium non possit illi prodesse
respectu obligationis contractæ nomine proprio per
Tex. in l. si ex pluribus 89. *ff. de solut.* & ex alijs DD.
auctoritatibus dixit *Rota coram Celso d. decis.* 79.
nume. 7. maximè ubi adesset, prout in præsenti, re-
servativa Iurium in ipsa transactione adiecta contra
36 fidejussores, quæ præservativa conservavit eisdem de
Vasaris Iura in eodem statu, quo ante transactionem
reperiebantur, quoniam illa repugnat prætentiæ ab-
solutioni, & liberationi, idem *Cels. d. decis.* 79. *num.*
8. tantò magis, quia liberatio facta fuit per viam
transactionis, quæ cùm sit stricti Iuris, non alijs,
37 quàm ipsi soli transigenti prodest, neque maiorem
vim habere potest, quàm pactum liberatorium, ut
scribunt *Casanatta cons.* 12. *num.* 18. *Rota post Mer-
lin. de pign. decis.* 103. *numer.* 27. *& seqq.*

38 Non obstat exceptio cedendarum, quæ videtur ob-
stare ipsis de Vasaris per ea, quæ tradit *Olea de cessi-
one jurium tit.* 5. *quæst.* 2. *n.* 38. *& in addit. sub numer.*
26. *in fine*, *Valeron de trans. tit.* 5. *quæst.* 3. *num.* 49.
Gratian. discept. for. cap. 409. *num.* 39. *&* 40. *Rota
post Merlin. de pign. & hypoth. decis.* 10. *in fin.*

Quia omisso, quòd D. Cosmus fideiussor, qui ni-
39 hil commodi ex contractu consequutus fuit, nulla e-
get cessione, ut agere possit contra debitorem princi-
palem, ut scribit *Merlin. de pig. & hypot. lib.* 4. *quæst.*
70. *numer.* 1. *Anton. Faber in suo C. lib.* 8. *tit.* 27. *dif-
finit.* 1. *Olea de cess. jur. tit.* 5. *quæst.* 3. *sub num.* 4.
vers. & sine cessione. Responsum fuit, quòd, stante
dicta reservatione censetur de consensu ipsius debito-
40 ris tacitè actum de cedendo actiones fideiussori, vel
correo in solidùm obligato, quando hic à creditore
pulsatus solueret, ut cum dd. actionibus cessis valeat
contra ipsum debitorem principalem pro sui indem-
nitate regressum habere, quia aliàs illa reservatio ni-
hil operaretur, & ipse creditor contra intentionem
suam privaretur Iure suo, prout colligitur ex *Tex. in
l. nisi hoc actu* 23. *ff. de pactis*, & fuit doctrina *An-
tonij de Alex. & Iacob. de Ravenna in d. l. nisi*, quam
secuti sunt *Vincent. de Franc. decis.* 476. *numer.* 14.
ubi judicatum refert, & ibi quoque *Flavius Amend.
in addit. ad dictam decisionem in fine*, inquit, se audi-
visse sententiam, sequitur *Capyc. Latr. decis.* tra.
numer. 27. *in fin.* ubi pariter secundùm eam judica-
tum asserit, & ibi *Gizz. in observatione numer.* 10.
& 11. *Acosta de privileg. credit. reg.* 3. *ampliat.* 2.
numer. 83. idem quoque testatur *Rövit. decis.* 47.
numer. 9. ubi laudat hanc opinionem, dicens secun-
dùm eam fuisse judicatum, & veriorem esse tradit
D. Bartholomæus Cæsius interpret. Iuris lib. 2. *cap.* 22.
num. 12. *in fin. vers. quinimo*, *& num.* 13. ubi inquit
sic pacta esse concilianda, quia volens debitor posse
creditorem agere adversus fideiussorem, simulque
voluit posse ei actiones cedere contra se ipsum.

41 Et quamvis contrariam sententiam sectati sint
Castrens. cons. 458. *lib.* 1. *Gratian. discept.* 409. *nu.*
39. *&* 40. *Amat. resolut.* 37. *num.* 56. *Rota post Mer-
lin. de pignor. & hypot. decis.* 10. *in fin.*

Attamen verior visa fuit prima sententia, quæ
42 non solùm est conformis intentioni Agentis, secun-
dùm quam actus voluntarij non extenduntur contra
voluntatem illius, ut inquit in his terminis *Rota
coram Bichio d. decis.* 124. *num.* 26. verùm etiam
43 inducitur, & desumitur ex eodem *Textu in d. l. nisi,
& in l. creditor* 12. *§. finali ff. qui pot. in pign. habe-
ant.* quem allegat *Bich. d. decis.* 124. *num.* 26.

Et ulteriùs confirmatur ex eo, quòd, quemad-
44 modum quando fideiussor consentit liberationi prin-
cipalis non opponit exceptionem cedendarum, ut
dicunt *Alberic. & Bald. in d. l. nisi, & in l. in his ff.
de pactis*, ita dicendum est, quòd postquam correus
45 hoc modo liberationem prædictam acceptavit, non
potest opponere cessionem faciendam alteri correo
esse inefficacem, prout hoc argumento usus fuit
Franc. d. decis. 476. *num.* 15.

Quam sententiam eò magis recipiendam esse
censuimus hoc casu, quia non agitur de liberatione
facta per creditorem confideiussori cum reservatione
Iurium contra alterum confideiussorem, qui postea
46 pulsatus à creditore ad debiti solutionem, & solvens
non valet agere contra confideiussorem absque ces-
sione *l.* 2. *C. de fideiussoribus l.* 2. *ff. de distract. pign.
Merlin. de pignor. lib.* 4. *quæst.* 70. *num.* 2. *& num.*
6. ubi alios Textus adducit *Rot. coram Cavalerio de-
cis.* 76. *num.* 2. *& in recent. decis.* 373. *nu.* 83. *par.* 4.
& coram Buratto decis. 645. *num.* 4. qui propterea
rectè opponit adversus debitorem, qui alterum libe-
ravit, exceptionem cedendarum, prout in his termi-
nis sunt supradictæ DD. contrariæ sententiæ, sed a-
gitur de creditore, qui liberavit debitorem principa-
47 lem, & sibi reservavit Iura agendi contra fideiusso-
rem, qui absque cessione contra debitorem pro sui
indemnitate habet regressum per actionem mandati,
Ioan. Koppen. decis. 51. *num.* 1. *par.* 1. hoc enim ca-
su fideiussor non potest se tueri exceptione cedenda-
48 rum, ut apertè disponitur in *d. l. nisi* 23. *ff. de pactis*,
ubi *Vlpianus* sic ait. *Nisi hoc actum est duntaxat à Reo non petatur, tunc enim fideiussor exceptio-
ne non utetur*, prout optimè observavit *Benedict. Pi-
nell. select. jur. interpret. lib.* 2. *cap.* 14. *l. si stipulatus*
15. *§.* 1. *ff. de fideiuss. num.* 19. & hanc differentiam
inter unum, & alterum casum rectè agnovit etiam
Gratian. discept. forens. cap. 409. *numer.* 39. *&* 40.

Non obstat denique, quòd liberatio dicatur rea-
lis, & omnibus coobligatis suffragetur, quando fa-
cta fuit per viam solutionis, vel acceptilationis, quia
præter quòd acceptilatio hìc non intrat, quia per eam
49 duntaxat obligationes dissoluuntur, quæ verbis con-
stant, non quæ re, litteris, aut consensu inducun-
tur *lib.* 8. *§. acceptum l. nisi* 94. *§. de exceptil. §.
item per acceptilat. instit. quibus m dis tollitur obli-
gatio Iacob. Curac. in l.* 4. *ff. de transact. & observat.
lib.* 5. *cap.* 36. & propterea quando illa interponitur
in contractu, qui re celebratus est perdit suam natu-
50 ram, & nulla redditur in vim acceptilationis, quæ
per consequens non est apta perimere obligationem
re contractam, valebit tamen, & sustinebitur eo ca-
su in vim simplicis conventionis, & pacti de non pe-
tendo, ut eleganter scribit *Aret. in §. item per accepti-
lationem num.* 2. *&* 3. *eodem tit. Rot. decis.* 373. *num.*
51 40. *in fin. par.* 4. *recent.* & debitum ex contractu re
celebrato, ut extinguatur, deducendum est in Aqui-
lianam stipulationem juxta formam *d. §. per accepti-
52 lationem*, quia, tunc subsequente acceptilatione, de-
bitor liberabitur vi acceptilationis, ut latè probat
Ronchegal. de duobus reis in l. 2. *sub numer.* 102. *vers.
cæterum si ipse correus*, *Gonzal. lib.* 3. *decret. tit.* 36.

de

de transf. cap. 1. *numer.* 15. *Grivell. decis. Dol.* 111. *numer.* 13.

Respondetur, quòd prædicta conclusio est vera, quando creditor integram solutionem debiti ab uno ex correis recepit, quia tunc, si velit iterum ab alte-
53 ro pecuniam petere, repellitur exceptione, quòd bona fides non patitur, ut bis idem exigat, & sic reservatio inutilis, & incompatibilis esset, imò contra rationem, & æquitatem, prout in his terminis procedunt *d. consilia Paseth.* 125. *&* 126. & bene declarat *Casanat. cons.* 11. *num.* 20. Cæterum in nostro Casu accepta fuerunt à DD. Vasatijs creditoribus scut. 100. pro sorte, & fructibus, & quidem minutatim, nempe scut. 40. in actu transactionis, & alia scut. 60. in scut. 5. quolibet mense, & sic patet, quòd per viam solutionis integræ non potest dici facta extinctio census, sed tantùm pro ea rata scut. 100. pro qua
54 quatenus diceretur census extinctus, nihilominùs liberatio non extenderetur ad residuum sortis, pro cujus fructibus posset creditor urgere fideiussores, & coobligatos, ut tradunt *Sard. cons.* 170 *num.* 8. *Valeron. de transact. tit.* 5. *quæst.* 3. *nume.* 17. *Capyc. Latr. decis.* 112. *num.* 27. *Rovit. d. decis.* 47. *per tot.* præsertim *nu.* 9. *& in fine, Rot. coram Cecci. decis.* 813. *num.* 2. & in terminis transactionis, & solutionis partis, *Cyriac. contr.* 213. *num.* 17.

Et ita utraque parte &c.

Ioseph Urceolus Rotæ Prætor, & Relator.
Cosmus Farsettus Rotæ Auditor.
Petrus de Angelis Rotæ Auditor.

Faciamus modò reditum ad locum, unde migravimus, & prosequendo nostræ quæstionis propositum thema, monemus, illud quoque repetendum esse, quod suprà obiter diximus, quòd nempe, si pro observantia transactionis datus fuisset fideiussor, & po-
55 steà illius rescissio obtineatur ob læsionem, fideiussor non tenetur, ut post *Pinell. in l.* 2. *par.* 2 *capit.* 3. *nu.* 44. *C. de rescind. vendit. Cancer. var. resolut. lib.* 1. *cap.* 13. *num.* 123. tradit *Andreol. contr.* 246. *num.* 13. *& contr.* 286. *numer.* 70. maximè ubi esset enor-
56 missima, juxta latè allegatos per *Ciroc. discept.* 70. *num.* 40. quod idem videtur firmandum, si etiam rescindatur ob illius nullitatem, quæ influit in obli-
57 gationem fideiussoriam, ut eam quoque reddat nullam, & invalidam *l. fideiussor obligari §. fin. de fidejuss. Ciroc. dicta discept.* 70. *num.* 34. *Rot. Bonon. divers. decis.* 63. *per tot. Rota decis.* 224. *num.* 9. *par.* 5. *recent.* nisi fideiussor esset obligatus uti principalis principaliter, & in solidùm, præsertim cum Juramento, & sic non stetisset in puris terminis fideiussoris,
58 quia tunc eius obligatio teneret, quamvis contractus esset nullus, cùm eo casu nullam dicatur habere dependentiam ab obligatione alterius, sed principaliter consideratur per se sola, & separata, *Cenc. de censibus qu.* 74. *num.* 8. *& seqq. Marescott. variar. resolut. lib.* 2. *cap.* 65. *num.* 7. *Merlin. de pignor. & hypoth. lib.* 2. *quæst.* 78. *num.* 21. *Rota coram Gregorio XV. decis.* 321. *nu.* 7. *& decis.* 445. *nu.* 2. *& decis.* 560. *& decis.* 564. *sub nu.* 2. *& seq.* Vide tamen *Rot. Bonon. d. decis.* 63. *nu.* 41. *& seqq. Add. ad Gregor. decis.* 321. *num.* 13. *Gratian. discept.* 122. *nume.* 10. *& seqq.* Dummodò nullitas proveniat ex aliquo Iure speciali inducto favore, & commodo alterius contra-
59 hentis, ut in contractu minoris, & Pupilli ex defectu alicuius solemnitatis à statuto requisitæ, *Merlin. de pignor. lib.* 2. *quæst.* 78. *num.* 22. *Grat. plenè discept.* 122. *nu.* 14. *& seqq. Ciroc. discept.* 70. *num.* 27. *Benden. collect. legal.* 15. *nu.* 32. *&* 33. *Rota post Cenc. de censibus decis.* 533. *num.* 4. *& decis.* 537. *num.* 9. *Cenc. de censibus quæst.* 74. *nu.* 12. *eadem Rota coram Gregorio decis.* 321. *nu.* 5. *&* 6. & ibi *Add. num.* 13. *& decis.* 560. *nu.* 4. & post *Merlin. de pign. & hypot. decis.* 42. *nu.* 6. *&* 7. *& in recent. decis.* 487. *nu.* 9. *par.* 5. *tom.* 2. Secus si proveniret nullitas ipso Iure ex aliqua dispositione juris communis, vel ex eo quòd non sit servata forma substantialis ipsius contractus quia
60 tunc etiam si uti principalis, & in solidùm esset obligatus, non adstringeretur, *Cenc. de censibus d. quæst.* 74. *num.* 12. *Benden. collect. legal.* 15. *num.* 31. *&* 33. *Ciroc. discept.* 70. *numer.* 35. *Rota* ubi de carceratione
61 principalis nulla, quòd tollatur obligatio fidejussoris, *coram Celso decis.* 361. *n.* 14. Ad hæc tamen vide *d. decis. Bonon.* 63. *per totam*, ubi decidit nullam esse obligationem fideiussoris, quamvis in solidùm, & uti principaliter obligati in venditione facta ab eo,
62 qui paulo post decoxit ob resistentiam factam per Statutum Bononien. huiusmodi venditioni, & ibi vide *Gipsium Additionatorem*, ubi hanc materiam pluribus distinctionibus exornat, & quas non est congruum hìc repetere. Obligatus autem diceretur,
63 uti principalis non solùm quando hoc expressit, sed etiam quando obligavit se omni meliori modo cum juramento, & obligatione Camerali, *Cenc. de censibus d. quæst.* 74. *nu.* 11. *Paul. Rabeus in annot. ad decis.* 510. *sub nu.* 21. *par.* 5 *tom.* 2. *recent. Merlin. de pignoribus d. quæst.* 78. *num.* 24.

Cæterùm, si etiam se obligasset in eventum nullitatis, & invaliditatis contractus resultantis ex quocunque capite, & defectu, nulla tunc videretur difficultas, quin in casu cujuscunque nullitatis, sive de Iu-
64 re communi, sive de jure speciali resultantis esset obligatus ad damna, & interesse, *Cenc. de censibus quæst.* 74. *num.* 13. & post eum *Rota decis.* 533. *num.* 7. *Merlin. de pignor. lib.* 2. *quæst.* 78. *nu.* 28. *Ciroc. discept.* 70. *nu.* 37. *Rota decis.* 510. *nu.* 15. *par.* 5. *tom.* 2. *recent. & coram Gregorio decis.* 564. *numer.* 4. In census verò contractu *Rota* dixit hoc verum esse, ubi nul-
65 litas proveniret ex defectu materiæ nempe fundi liberi, & capacis, non ex defectu formæ, eò quia non fuerit servata constitutio Piana in numeratione pecuniæ, ut in *decis.* 11. *nu.* 23. *& seqq. par.* 12. *recent.* ubi rationem eleganter adducit, scribens decisionem prædictam *Gregorij* intelligendam esse de nullitate proveniente ex Iure speciali, ut deducitur ex ejus præcedenti *decisione* 560.

ARGVMENTVM.

Litigiosi vitium an habeat locum in transactione.

SVMMARIVM.

1 *Litigiosi vitium à lege introductum fuit, ut occurratur occultis fraudibus collitigantium.*

Et tale vitium transit in singularem successorem, etiam ipsius litigij ignorantem nu. 2.

Contrahitur sive agatur de dominio, & rei vendicatione num. 3.

Sive in possessorio, & in actione hypothecaria num. 4.

Sive etiam in actione personali, quando actum fuit ratione certæ rei nu. 5.

Secus si actione merè personali, & quando non contenditur de ipsa re nu. 6. *è contra num.* 8.

Nisi

Nisi in subsidium data inopia debitoris alienantis numer.7.

Non committitur in donatione omnium bonorum numer.9.

Nec in dote, & donatione propter nuptias nu.10.& 11. ubi declaratur.

Nec in divisione rerum hæreditariarum facta, vel per legati, aut fideicommissi causam sub num.11.

Nec minus in transactione nu.12.

13 *Litigiosi vitium non intrat, quando res emitur à tertio, qui non sit in lite, & num.14.*

Neque quando alienatio facta fuit, præcedente subhastatione per Iudicis decretum num.16.

Sed hoc non transit sine difficultate num. 17. Intellige, ut nu.18.

19 Textus in l. fin.C.de litig. *procedit in alienationibus, & cessionibus voluntarijs non necessarijs.*

Et ad hunc effectum causa quanam dicatur necessaria num.20.

21 *Litigiosi vitium non intrat in re, quæ per concordiam assignatur illi, qui eam prætendebat.*

Et quando nulla alia bona habebat præter rem illam per transactionem traditam num.22.

Secus verò ubi habuisset alia bona, & traderet per viam transactionis illi eandem rem, ad quam vindicandam ego uti tertius agebam nu.23.

QVÆSTIO LXXV.

Vitium litigiosi contrahitur propter litem motã ab actore cum reo, & hac de causa afficit principaliter personas ipsas colligantiũ, non rem ipsam, vel ejus proprietatem, & possessionem nisi secundariò, & consecutivè propter personas, cùm illud à le-
1 ge ad hunc effectum inductum sit, ut occurratur occultis fraudibus, & machinationibus colligantium, ne reus scilicet,& possessor illudendo actorem litigãtem in alium transferat rem petitam, ut deteriorem faciat litigantis adversarij sui conditionem, ut habetur *in l. censemus* 4.§. *fin autem C. de litigiosis*, & ibi *Iacob. Cujac. & in paratitlis lib. 8. tit. de litig. Olea de ceß.jur.tit.3.quæst.11.num. 2. Rota decis. 227. num. 15. & 16. part. 7. recent.* & ideo ne actor malitia debitoris cogatur novum judicium instituere, potest eodem processu, & eadem sententia recta via ad executionem procedere (citato tamen ad tollendas opinionum contrarietates eodem tertio lite pendente acquirente) cùm tale vitium transeat in singularem suc-
2 cessorem, etiam ipsius litigij ignorantem eadem ratione, qua suprà, ne victoris durior conditio fiat, *Gratian. discept. for. cap.502. num.22. & seqq. ac num.35. & 36. Noguerol. alleg.23. num.238. & seq. Ant. Faber in C. tit. de execut. rei judicata def.7. in fine, Gail. lib.1. observ. 118. num.2. Vizzan. de mandatis Principum cap.13. numer.62. Rota Bononien. decis.55. num.18. & 19. Rot. Rom. coram Card. Celso decis.140. num.2.3. & 7.* & post *Salgad. labyrint. cred. decis.71. numer.6. & in recent. decis. 193. numer.17. & 18. par.8. decis.182. numer.1.2. & seqq. part.11.*

Et contrahi dicitur hujusmodi vitium sive agatur
3 de dominio, & rei vendicatione, quod proprium est hujus vitij extremum *l. 1. ff. de litig. Cujac. in novellis Iustin. novella 112. de litig. auth. litigiosa C. de litig. Noguerol. alleg. 29. numer. 234. Ioannes Baptista de Luca tit. de cens. disc. 12. num.2. tom.5. Capyc. Latr. decis.170. num. 62. & 64. Vizzan. de mand. Princip. d. cap. 13. numer. 57. R.P.D. De Luca de alienat. & contr. prohib. disc. 40. num. 12. & in supplemento par. 2. lib. 16. tit. de servit. disc. 105. numer. 6.*

Sive in possessorio, & in actione hypothecaria cùm & ipsa possessio præ se ferat quoddam dominium
4 in ipsa possessione existens, *Andreol. contr. 211. num. 7. Rota Bonon. d. decis. 55.* ubi de interdicto recuperandæ, *Rota post Salgad. d. decis.71. num.2. & 3.* ubi bene *De Luca tit. de alien. & contr. prohibit. disc. 40. nu. 2. 5. & 6. Merlin. de pign. & hypoth. lib.1. quæst.18. num. 24. & 25.*

Sive etiam in actione personali, quando actum fuit
5 ratione certæ rei, *Bart. in l. 1. §. 1. sub num. 2. vers. si verò contendatur, ff. de litig. Merlin. de pignor. & hypoth. lib.1. qu.18 num.10. De Luca tit. de alien. & contr. prohib. disc. 40. numer. 12. Rota post Salgad. la-*
6 *byrint. cred. d. decis. 71. numer. 4. & 5.* licèt quandò generaliter agitur actione merè personali, & non contenditur de ipsa re, vitium hujusmodi non contrahatur, *Vela dissert.14. nu. 42.* & post *med. d. nu. vers. quapropter ego, tom. 1. Rota decis. 157. numer. 2. par. 10. & decis. 412 num. 3. & decis. 487. num. 2. par. 12. recent.* nisi, vel in subsidium, inopia data debito-
7 ris alienantis alia bona non habentis, quo casu detegitur suspicio fraudis, & doli, vel scientia acquirentis de ipsa lite, uno ex his probato, potest processus executiuus cõtra principalem factus consummari contra tertium ab eo, lite pendente, acquirentem, *Andreol. d. contr. 211. num. 25. Rota d. decis. 71. num. 24. & coram Merlino decis. 847. numer. 3. 4. & seqq.* quamvis etiam in actione personali, probata fraude
8 verè commissa ad impediendam exequutionem, posse agi recta via, dixit *Rota decis.193. nu.20. & 22. par.8. recent. Merlin. de pign. lib.1. quæst.18. nu.13.*

Cessante autem fraude, & dolo debitoris alienantis, non dicitur commissum litigiosi vitium, exempla sunt in donatione omnium bonorum, quando
9 scilicet res litigiosa venit cum universitate bonorum, in qua proinde non consideratur fraudandi consilium, cùm reperiri non possit persona ita demens, quæ donet omnia sua bona solùm, ut noceat colliganti, ut est *Textus in l. 4. § fin autem in fine C. de litig, Gutell. de donat special. 20. numa.23. Rota decis. 227. num. 18. par.7. recent. Anton. Faber in C. lib. 8. tit.25. de lite definit. 9. Vizzan. de mand. Princ. d. cap.13. num.63. Rota* rursus *coram Merlino decis.799. num 1. & 2. & in rec. decis.396. numer. 8. par. 15.* In dote, & donatione propter nuptias, cùm occasio hu-
10 jus alienationis sit nuptiarum affectio *d. l. 4. §. fin autem, Cujac. in paratitlis tit. de lit. Rota post Salgad. d. decis.71 num.7. & 8.* ubi nisi adesset fraudis suspicio probata *num. 19. & in rec. decis.268. num. 10. par.10. & decis. 182. numer. 3.* ubi post *Salon. de Pace cons.*
11 *35. numer. 4.* inquit *d. l.* habere locum, sive agatur de dote constituenda, sive restituenda *par.11. Cancer. var. resol. p.2. cap. 12. nn.51. & 52. Vizzan. d. §.12. nu. 67.* hoc tamen intellige respectu ejus, qui dotare tenetur, vel ab ejus bonis dos extrahi deber, & quando nulla alia bona haberet, ex quibus dotem solvere posset, aliàs enim cessaret publica utilitas, & necessitas, *Vizzan. d. cap.13. nu.67. Rota d. decis.182. nu. 4. 11. & seqq. p.11. rec. De Luca tit. de alien. & contr. prohib. disc.40. num.11.* Item in divisione rerum hæreditariarum facta, vel per legati aut fideicommissi causam *d. l.4. §. fin autem, Vizzan. d. cap.13. num.64. Cujac. in paratitlis d. tit. de litigiosis, Rota decis.19. num.16. par.8. recent.* in causa impensarum funeris, *Vizzan. de mand. Princip. d. cap.13. n.65.* in erectione primogenituræ, cui bona prædicta fuerunt applicata, *De Luca tit. de alien. & contr. prohib. d. disc.40. nu.14.*

Et demum in transactione, in qua si res litigiosa
12 tradita, vel accepta fuerit, irrita non constituitur,
qoia transactio excludit cupiditatem illam vexandi
adversarium, quam jura potissimùm abhorrent, ut
habetur in eadem *l. 4. §. fin autem C. de litis, Lancel-
lott. de attent. par. 2. in præfat. cap. 4. nu. 551. & num. 553.
Cujac. in paratitlis Codicis tit. de litig. vers. non si ex
causa transactionis, & in novellis novella 112. de liti-
giosis, Valeron. de trans. tit. 5. quæst. 1. numer. 18.
Nata cons. 401. num. 2. Cancer. var. resol. par. 2. cap. 12.
de reb. litig. num. 53. Gamma decis. 199. num. 4. Vizzan.
d. cap. 13. num. 66. Rota decis. 268 num. 9. par. 10. recent.
Christoph. Cresp. de Valdaura observ. 107. nu. 13.*

Et adeò vetum est, ut fraus, & collusio dunta-
xat ipsius debitoris alienantis inducat vitium litigio-
13 si, ut si ematur à tertio venditore, qui non sit in lite,
talis res empta non dicitur vitio litigiosi effecta, quod
pro cautela traditur à *Cepolla caut. l. 34. Seraphin.
Massin. inter pract. lib. qq. de confiscat. quæst. 20. num.
54. Rota decis. 227. num. 15. & 16. p. 7. recent. Rota Bo-
non. decis. 55. in addit.* ubi inquit, Statutum Bono-
niæ non operari, quòd quis non possit acquirere à
tertio super re litigiosa, & quòd ita fuit judicatum, &
ego aliàs habui in facto casum in eadem Rota Bono-
niensi, vbi quidam obtinuerat sententiam super im-
missione cujusdam domus quam postea consummare
neglexit, per multos annos, interim fuit à quodam
alio creditore ipsius rei possessoris obtenta executio,
& deventum ad subhastationem, & tertio offerenti
domus adjudicata, petens postea idem, qui priùs sen-
tentiam immissivam habebat, illam exequi contra
14 hunc tertium sub hasta acquirentem, dixi non esse
exequendam, tum quia hic tertius emit ab eo, qui
non erat in lite, vt præter citatos est *tex. expressus
in l. 1. C. de litigiosis*, ubi habentur hæc verba: *cum
creditor pignus vendit non potest videri litigiosæ rei
emptio contrahi, & si debitor interdicat, ne venditio
perficiatur*, & comprobant *Osasc. decis. 144. num. 7.
in fine, Cancer. var. resol. lib. 1. cap. 12. num. 16. No-
guerol. alleg. 17. num. 140. & 146.* ubi quòd res liti-
15 giosa potest dari in solutum ex *Lancellott. de attent.
cap. 4. limit.* 8. Tum quia alienatio facta fuit, præce-
6 dente subhastatione per Iudicis decretum, quo casu
nulla fraus esse potuit, *Gamma decis. 199. num. 3. Rota
coram Royas decis. 209. numer.* 11. licèt hoc ultimum
17 non transeat sine difficultate per ea, quæ tradit *Rota
coram Celso decis. 140. num.* 4. ubi dixit, non sufficere
alienationem factam fuisse auctoritate Iudicis, quia
alienatio [illegible] litigiosæ non solùm est prohibita ratio-
ne fraudis, sed etiam ne effectus sententiæ, & rei judi-
catæ reddatur illusorius, & deterior efficiatur credi-
toris conditio, quæ tamen ratio meo sensu intelligi
18 potest eo casu, quo contractum jam fuisset vitium li-
tigiosi propter fraudem, & dolum debitoris, ut inquit
Capyc. Latr. decis. 170. sub numer. 70. quare dicimus
Tex. in d. l. fin. C. de litig. procedere in alienationibus,
& cessionibus voluntarijs, non necessarijs, *De Luca
19 tit. de cens. disc. 13. sub num. 1. vers. potissimè, Merlin. de
pign. lib. 1. quæst. 18. num. 22. Rota decis. 193. num. 25. par.
8. recent.* ubi inquit, quòd causa necessaria existimari
solet ea, quæ habet originem ex contractu, aut debi-
20 to antecedenti, & necessitas deberet esset præcisa, non
causativa, *Ceph. cons. 64. numer. 10. & seqq. Vizzan. de
mand. Principum cap. 13. num. 67. & 68. Rota decis.
382. numer. 4. part. 11. recent.* ex qua doctrina colli-
gitur, quòd si contentio fuisset super aliqua re, quæ
per viam transactionis, & concordiæ tradita, & as-
signata fuisset illam prætendenti, ea non diceretur
21 tunc subjecta vitio litigiosi, quia ista diceretur ne-
cessitas propria, & præcisa, sicut eadem censere-
22 tur, si debitor nulla alia bona haberet præter rem il-
lam per transactionem traditam, & si lis, & contro-
versia esset super aliquo alio corpore, & reus, & pos-
23 sessor transigendo cum adversario suo traderet illi
illam rem, ad quam vindicandam ego tertius age-
bam, & judicium institueram, tunc diceretur hoc fe-
cisse causa illudendi ipsummet Actorem, & impedi-
endi executionem, dum præter rem petitam pote-
rat debitor cum alijs effectibus suis transigendo cum
Adversario illum dimittere, vel se alio modo, & via
à vexationibus, & molestijs redimere, præterquam
eidem relaxare, & tradere, licèt ex causa transactio-
nis, eam rem, contra quam ego jam judicium ce-
peram.

ARGVMENTVM.

Evictio an habeat locum in contractu Transactionis.

SVMMARIVM.

*1 Evictio non debetur pro re, quæ fuit per viam trans-
actionis dimissa, & relaxata penes eundem posses-
sorem.*

Et de ratione nu. 2.

*2 Evictio non oritur ex contractu, qui ad retinere, non
ad dare ordinatur.*

*3 Cedens, vel vendens jus, quod quis habet, vel habere
prætendit in re ab alio possessa recipiendo pretium
vile, vel longè minùs valoris rei, non tenetur de
evictione, neque ad ullam pretij recepti restitutio-
nem.*

*Sed quòd imò teneatur ad restitutionem pretij, nonnulli
tenent nu. 4.*

*5 Evictio non debetur quando quis litem movit super
fundo ab alio possesso, & ille per transactionem liti-
ganti fundum litigiosum tradit, soluta eidem aliqua
pecunia, si postea fundus litigiosus à domino evin-
catur.*

Et de ratione nu. 6.

Amplia nu. 7.

Limita, ut nu. 8.

*7 Promissio manutenendi, & defendendi intelligitur fa-
cta de facto proprio, & suorum heredum, & suc-
cessorum, non autem pro facto extranei.*

*9 Evictionem promittens pro aliqua causa tantùm nomi-
natim expressa videtur cæteras exclusisse.*

*10 Evictio non debetur in transactione, quando transi-
gens rem simpliciter dimittit possessori cum fine re-
nunciandi, & dimittendi illi omne jus, quod in illa
re habere prætendebat.*

*Secus quando transactio respicit non solùm litem, &
causam, sed etiam ipsam rem litigiosam, & alteri
cedit jus in illa re sibi competens nu. 11. 12. & 13.*

*14 Transactum dicitur super lite, & instantia tantùm,
quando res dimittitur penes possessorem, modico acce-
pto, super re verò etiam transactum dicitur, quando
id, quod per possessorem datum fuit actori correspon-
det ipsius rei vero valori.*

*15 Evictio debetur pro re ex causa transactionis tradita,
quæ non erat in lite, vel controversia.*

16 Evictio ubi in transactione debetur, non potest tamen

possessor

possessor, sequuta evictione rei tradita, petere rescissionem transactionis, sed agere debet de evictione.
Limita nisi inter transigentes conventum esset, quòd possit rediri ad primæva jura nu.17.
Vel si ageretur de re ex causa dotis in transactione data, cujus favore secuta evictione prima actio remanet intacta nu.18.

QVÆSTIO LXXVI.

IN contractu transactionis an locum habeat evictio, distinguendi sunt plures casus ad plenam, & integram hujus materiæ cognitionem.

Primus est, quando petitor evictio ex causa illius
rei super qua mota fuit lis, vel controversia, & quæ
per viam transactionis fuit ab eo, qui jus in ea præ-
tendebat, dimissa, & relaxata penes eundem reum con-
ventum, & possessorem, sibi persoluta certa pecunia,
vel aliquo alio dato pro tali dimissione, & hoc casu
si hujusmodi res evicta fuerit ab aliquo tertio ratio-
1 ne dominij vel alterius juris, talis possessor non aget
de evictione, quia hoc modo dimittens rem penes
eundem possessorem, videtur solùm in hujusmodi
dimissione, & relaxatione intentionem habuisse re-
cedendi à lite, renunciandique causæ, & præten-
sioni super illa re, non autem transferendi novum
titulum, & dominium ab eo dependens, quod subia-
ceat evictionis periculo, & actioni, ita colligitur ex
textu in l. si pro fundo 33. C. de transact. in illis ver-
bis, *si tamen ipsas res apud te constituas, ob quarum
quæstionem litis intercessit decisio, fiscus, vel alius à te
vindicavit, nihil petere potes*, & ibi hoc singulariter
notarunt *Bart. in 3. not. Bald. & Alex. in ultim. not.
Castr. numer. 7. Iason in l. fin. numer. 122. C. de jur. em-
ph.* idem *Bald. in cap. 1. in fine de contr. inter Vas-
sall. & alium de benefic. in vers. seu. Gomez. var. re-
sol. tom. 2. cap. 2. de empt. & vend. num. 38.* ubi inquit,
quòd possessor, penes quem res dimittitur, retinet
eam, ut propriam, non ut rem actoris, nec dicitur
2 ab eo causam habere, sed tantùm à litibus, & vexa-
tionibus se liberare, quæ ratio fuit *Baldi in d. l. si
pro fundo in fine, C. de transact. Surd. cons. 418. num. 17.
& 18. Hieronym. Gabriel. cons. 90. numer. 45. lib. 1.* latè
*Hermosilla in l. 37. gloss. 5. tit. 5. par. 5. numer. 17. fol.
185. tom. 2. Donat. Ant. de Marin. in observ. ad decis.
170. Reverter. in fine observ. Mangil. de evict. quæst.
142. num. 1. 2. & seqq. Redenasch. cons. 48. num. 11. Ni-
col. Burgund. de evict. cap. 15. numer. 3. Aug. Barbosa
collect. DD. in lib. 2. Cod. tit. de trans. ad hanc l. 33.
sub numer. 3. Cyriac. contr. 18. numer. 25. & 26.* ubi
quòd evictio non oritur ex contractu, qui ad retine-
re, non ad dare ordinatur, *& contr. 130. num. 8. Au-
ton. Faber in suo Codice lib. 8. tit. 31. de evict. definit.
32. Olea de ceff. jur. & act. tit. 6. quæst. 7. numer. 13.
14. & 15.* ubi post *Gusman.* ampliat, ut nec ad pretij
restitutionem teneatur, pro quo facit, quòd vendens,
vel cedens jus, quod quis habet, vel habere præten-
3 dit in re ab alio possessa, & hoc faciat cum pretio vi-
li, vel longè minori valoris rei, non tenetur de evi-
ctione, neque ad ullam pretij recepti restitutio-
nẽ, quia ipse dicitur vendidisse dubium eventum, & jus
incertum, & occultum, *textus est pulcherrimus in
l. emptorem 12. §. qui autem ff. de act. empt.* & tra-
dunt *Castr. l. si sic. 78. §. si mihi numer. 6. ff. de legat.
1. Gabriel. cons. 90. numer. 46. & 47. lib. 1. Honded.
cons. 38. nu. 56. lib. 2. Menoch. cons. 78. num. 25. Thesaur.
qq. for. 77. in fin. lib. 1. Mangil. de evict. quæst. 21. num.
39. & quæst. 79. numer. 30. & seqq. Cyriac. contr. 225.
num. 15. 325. num. 22. & contr. 545. num. 43. S rapl. in.
Massin. qq. practicab. de confiscat. quæst. 48. nume. 34.
Ant. Faber in suo Codic. lib. 4. tit. 29. de hæred. vel
act. vend. definit. 15. numer. 9. & secutus sum consult.
for. cap. 2. nu. 56. & seqq.* Sed quòd imò eo casu tenea-
4 tur ad restitutionem pretij, ex quo bona fides non
patitur, quòd amittat rem, & alter sine causa lucre-
tur pretium, tenet *Hermosilla*, ubi proximè *nu. 21. post
Annam cons. 51. nu. 32. Valeron. de transact. tit. 5. quæst. 5.
num. 37.*

Secundus est casus, si ego contra te litem, & con-
troversiam moveo super fundo à te possesso, quem
5 vindicare prætendo, & tu mecum transactionem fa-
cis, in qua mihi fundum litigiosum tradis, & è contra
ego tibi vel pecuniam, vel aliud è contra refundo,
postea fundus litigiosus, quem tu mihi tradidisti, à
domino evincatur, & mihi auferatur, non possum
eo casu pariter contra te de evictione agere, sic scri-
bunt *Fulgos. Alex. & Iason in d. l. si pro fundo 33. C. de
transf. Cyriac. controv. 530. num. 9.* & rationem reddit
Olea de ceff. jur. d. tit. 6. quæst. 7. n. 11. quia iniquum esset,
6 ut ego, fortè tibi modica pecunia soluta, agam pro
evictione fundi magni valoris, *Mangil. de evict. d.
quæst. 142. nu. 9. & 10. Redenasch. d. cons. 48. nu. 12. Bur-
gund. de evict. quæst. 15. nu. 4.*

Utrumque ex his casibus amplia, ut procedat
quamvis in transactione promissum fuerit manute-
7 nere, & defendere, quoniam hæc promissio intelli-
gitur facta de facto proprio, & suorum hæredum, &
successorum, non autem pro facto extranei *l. stipula-
tio in prin. & l. si quis fortè ff. de verbor. obligat. Mangil.
de evict. quæst. 143. num. 34. Redenasch. cons. 48. num. 13.
Hermosilla* ubi suprà *nu. 19. Paulus Staiban. jun. resol.
190. nu. 123. tom. 2.*

Utrumque pariter limita nisi tacitè, vel expressè
8 actum fuisset, ut de evictione teneretur, *Fulgos. Alex.
& Iason in d. l. si pro fundo, Surd. cons. 418. numer. 19.
Olea de ceff. jur. & act. d. quæst. 7. numer. 11. Ant. Fa-
ber in suo Codice lib. 8. tit. 31. de evict. definit.* 32. sed si
9 transigens obligaverit se de evictione, pro aliqua cau-
sa tantùm nominatim expressa, tunc videtur cæteras
exclusisse, *Faber d. defin. 32.*

Mihi verò circa primum casum placet ea distin-
ctio, quam refert *Olea d. quæst. 7. nu. 17. & seqq.* quam
& ipse decerpsit ex *Cancerio var. resol. par. 3. cap. 15.
num. 204.* quòd aut quis simpliciter rem dimittit pos-
sessori secum transigendo cum fine renunciandi, & di-
mittendi illi omne jus, quod in illa re habere præten-
10 debat, & hoc casu quia novum titulum, & domi-
nium minimè transfert, nec ullam usucapiendi condi-
tionem præstat, non tenetur de evictione, cùm tran-
sactio non super ipsa re, sed super causa, & instantia
contracta censeatur, etiam si adesset clausula *cedens
omne jus*, quæ potiùs ex stylo Notarij, & ad perfe-
ctionem nudæ tantùm transactionis opposita cense-
retur, quàm ad translationem tituli, & dominij, ut
scribunt idem *Cancer. & Olea locis citatis.* Aut verò
transactio respicit non solùm litem, & causam, sed
etiam ipsam rem litigiosam, actorque cedit jus in illa
11 re sibi competens, tunc novum titulum, & dominium
præstat, & si dimittens non sit dominus, usucapien-
di conditionem in possessore causabit, si verò sit Do-
minus, tituli, dominijque translationem præstabit, quia
talis dimissio rei hoc modo concepta videtur facta
12 eo fine, ut transferatur novus titulus, & dominium
ab eo dependens in possessorem, vel usucapiendi,
conditio præstetur, sicut si esset vera, & realis ven-
ditio, & traditio rei suæ propriæ, quam distinctionem

ante relatos Doctores secuta est quoque *Rota coram Seraphino decis.602.num.11.12. & 13.* ubi considerat
13 videri transactum super re, quando in transactione partes usæ sunt verbo *dederunt*, & dictum fuit, quòd nullus deinceps molestetur, quam quidem distinctionem communiter amplectuntur *DD. Bald. & Ias. in d.l. si pro fundo C. de trans.* idem *Bald. in cap. 1. in prin. 17. in fine de prohib. feud. alien. per Frederic. & in l. si inter nos C. comm. utriusque, Mangil. de evict. quæst. 142. numer. 11. & quæst. 143. numer. 31. Mantica de tacit. lib. 26. tit. 7. numer. 25. Roderic. Suar. alleg. 19. num. 19. vers. ratio est, Menoch. cons. 1236. numer. 14. & 15. Olea de cess. jur. tit. 6. quæst. 7. numer. 20.* quamvis etiam non desint Doctores tenentes, quòd si in dimissione facta ex causa transactionis adhibita fuissent verba *dedit, cessit, & assignavit*, adhuc ea importarent simplicem remissionem, seu concessionem retinendi, si is, ad cujus favorem facta esset hujusmodi cessio & assignatio jam habitus fuisset pro domino, & possessore rei dimissæ, ut *Menoch. cons. 1236. nu. 14. & 15. Cyriac. contr. 130. n. 8.* ubi alios congerit *Rota decis. 487. nu. 1. par. 14. rec.*

Dignoscitur autem transactum super lite, & in-
14 stantia tantùm, quando res dimissa fuit penes possessorem, modico accepto, vel solùm eo accepto, quod longè distat ab æquivalenti valore rei dimissæ, super re verò etiam transactum dicitur, quando id, quod per possessorem datum fuit actori, correspondet ipsius rei vero valori, quia tunc habetur, ac si vera venditio secuta fuisset, ita *Olea* post plures declarat *d. q. 7. nu. 22.*

15 Tertius est casus, quando unus ex transigentibus causâ transactionis tradit alteri rem propriam, quæ non erat in lite, vel controversia, si deinde illa res evicta fuerit, tunc tenetur tradens de evictione, perinde ac si ex causa venditionis eam rem tradidisset, quoniam tradentis animus dicitur fuisse plenum dominium, & titulum rei traditæ velle in accipientem transferre, qui per consequens efficitur dominus, si tradens erat dominus, sin minùs acquirit quasi dominium, & usucapiendi, vel præscribendi conditionem, mediante justo, & sufficienti transactionis titulo *l. ex causa C. de usucap. pro emptore, Gloss. in d. l. si pro fundo*, ubi *Petrus, Cynus, Iacob. Alber. Bart. Ang. Castr. Salicet.* & cæteri Doctores communiter tenent *Gomez. var. resol. tom. 2. cap. 2. nu. 38. in fin. Ant. Faber in suo Codice lib. 2. tit. 4. de trans. def. 3. & lib. 8. tit. 31. de evict. definit. 32. Cyriac. contr. 3. n. 45. & contr. 380. n. 41 & 42. Hermosilla in l. 27. Glos. 5. n. 5. n. 20. tit. 5. par. 5. fol. 183. tom. 2. Olea de cess. jur. tit. 6. d. quæst. 7. sub n. 12. vers. ita, Ioseph Ludovic. decis. Perus. 101. nu. 10. & 11.*

Observandum tamen est, quòd in hoc casu, in quo transigens tenetur de evictione rei traditæ, secuta
16 exinde evictione, non potest possessor petere rescissionem transactionis, & redire ad primæva jura, sed tantùm experiri actione de evictione per ea, quæ latè tradit idem *Ioseph Ludovic. d. decis. Perus. 101. num. 10. 11. & seqq. Petrus Francisc. Linglois decis. 15. quæst. 5. in fin. Valeron. de trans.* post hæc scripta visus *tit. 5. quæst. 5. n. 31. Mangil. de evict. d. quæst. 142. nu. 18. & seqq.* & extat notabilis *Glossa in d. l. si pro fundo C. de trans.* ubi inquit non esse locum rescissioni transactionis, sed agendum esse pro evictione, si intercessit stipulatio, si non, agendum esse præscriptis verbis ad interesse.

Nisi inter transigentes conventum esset, quòd prima
17 actio non tollatur, *Valeron. ibidem nu. 33.*

Vel si ageretur de re ex causa dotis in transactione
18 data, quia illius favore, secuta evictione, prima actio remanet intacta, & retinet in tempore, & hypotheca prioritatis, & potioritatis privilegia sua *l. qui res 98. ff. de solut. Boer. decis. 337. Valeron. ibidem nu. 32.* ubi alios congerit.

ARGUMENTUM.

Retractus an habeat locum in Transactione.

SVMMARIVM.

1 *Retractus habet locum in transactione, quando res tradita per viam transactionis transivit in illum, qui illam non possidebat, secus verò quando dimissa fuit penes ipsum possidentem, persoluta aliqua pecuniæ quantitate.*

Contra quòd indistinctè sit locus retractui quocunque casu nu. 2. & 3.

Sed verior est sententia, quòd indistinctè retractus non datur in transactione, sive res alienetur, sive dimittatur, ut nu. 5. 6. & 7. ubi adducuntur rationes.

4 *Retractus sanguinis non ad jus, sed ad rem immobilem datur, quod in retractu communionis cessat, quia in eo etiam ad jus, & actiones competit.*

8 *Retractui non est locus, quotiescunque retrahens non potest dare eam speciem, quam dat ille, à quo res est retrahenda.*

9 *Transactio in beneficium consanguinei vicini, aut consortis, minimè retractum facit.*

10 *Retractus non datur in donatione, & permutatione.*

11 *Retractus non datur ex censu, quando illius fundus per transactionem alteri litiganti fuit traditus.*

12 *Retractus datur in transactione quando, occultata venditione, titulus transactionis studiosè, & coloratè à contrahentibus fuit expressus ad effectum vitandi retractum.*

13 *Solemnitates, quæ requiruntur in contractu, requiruntur etiam in illius distractu, & resolutione.*

14 *Retractus sicut non datur in transactione, neque datur in ejus resolutione.*

15 *Retractus non habet locum in distractu.*

Declara hoc verum esse in transactione, secus in venditione, à qua si contrahentes discedant, dant locum retractui nu. 16.

QVÆSTIO LXXVII.

Affinis, & cognata antecedenti quæstioni videtur hæc altera subsequens, quia eisdem ferè rationibus niti videtur, utrum scilicet retractus habeat locum in transactione, & undique Doctores sunt varij, qui modò unam, modò alteram sequuti sunt sententiam.

Prima ergo sententia fuit, rem traditam, concessam, vel alienatam per viam, & causam transactionis in eum, qui illam non possidebat, esse subjectam retractui, & proinde posse consanguineum, & proximiorem, vicinum, vel consortem tradentis, vel alienantis illam retrahere, & evincere, rem verò detentam, & dimissam penes ipsum possidentem, persoluta aliqua pecuniæ quantitate ad removendum obstaculum molestiarum, & litis, non posse retrahi, &
1 condici ea ratione, quia priori casu transactio ad instar venditionis transfert novum titulum, & dominium in acquirentem, secundo verò casu nihil novi tribuit, quia res dimissa & relaxata remanet apud suum possessorem ex primævo, & antiquo suo titulo,

&

& dominio, qui eam obtinere dicitur non jure novæ
acquisitionis, novique tituli, aut dominij, sed jure, &
ex causa tituli, seu dominij antiqui, ita magis per
transactionem, veluti per rem judicatam confirmari,
remoto obstaculo, seu timore illo, quem dubius litis
eventus inferebat, ita enim distinguunt relati per *Ti-
raquell. de retractu consanguin. §. 1. Gloss. 14. n. 62. & 63.*
qui ulteriùs inquit consuetudine Andegavorum hanc
distinctionem confirmari, alios refert *Valeron. de trans.
tit. 5. q. 5. sub nu. 42. Thesaur. qq. forens. lib. 3. q. 32. nu. 3. in
fin.*

Secunda sententia fuit *Tiraquelli de retractu con-
sanguin. §. 1. Gloss. 14. num. 64.* scribentis, quòd, si-
2 ve res tradatur, sive dimittatur, ex causa transactionis
semper est locus retractui, quia utroque casu trans-
actio est propriè contractus, & per consequens sup-
posita legibus, & conditionibus retractus, qui con-
sensu perficitur, & per quem titulus, aut dominium
transfertur, & hanc sententiam sequitur *Hermosill. in
l. 55. Gloss. 4. nu. 11. fol. 257. tom. 2.* dicens, quòd in trans-
actione habet locum retractus ratione communionis,
3 & consortem posse consequi jus, quod transigens di-
misit, quem tamen in retractu consanguineorum im-
pugnat *Marienz.* ab eo allegatus constituendo diffe-
4 rentiam, quia retractus sanguinis non ad jus, sed ad
rem immobilem datur, quod in retractu commu-
nionis cessat, quia in eo etiam ad jus, & actiones com-
petit, & idem tradit eos referens *Valeron. d. quæst. 5.
sub nu. 42.*

Tertia denique fuit sententia negans absolutè re-
tractum in transactione, tum quia illa non est propriè
5 vẽditio, & alienatio, sed species quædam, & similitudo,
tũ quia (& hęc ratio videtur potentior) si aliàs daretur
retractus, hic impediret plerumque transactiones fie-
ri, ne scilicet transigentes per eas caderent in retra-
ctum ad beneficium consanguinei, vicini, aut con-
sortis, quod esset valde damnosum Reipublicę, & pri-
vatorum utilitati, ac quieti, & ita tenuerunt *Argen-
treus ad cons. Britannia tit. des appropriances art. 266.
cap. 3. de titulo pro transacto numer. 6.* quem affert,
& sequitur *Carolus de Mean. observ. 197. num. 2. par.
2.* qui hanc esse veriorem affirmat, scribens ulteriùs,
eundem Argentreum meritò vocasse impiam *Tira-
6 quelli* sententiam, eò quia hæ transactiones, quæ
aliàs inducere debent pacem, & concordiam, & om-
ne litium fomentum penitus extinguere, & eradica-
re essent seminatia litium, continuique tradu-
ces perniciosæ sementis, & ita contra opinio-
nem *Tiraquelli* transijsse Senatum Consilij Ordi-
narij Leodiensis refert *d. observ. 197.* hanc sequuti
quoque sunt *Cassan. ad consuetud. Burgund. rubr.
10. de retr. §. 9. nume. 15. Cujac. de feud. lib. 4. tit. 14. Ro-
sental. de feud. cap. 9. memb. 2. conclu. 90. litt. M. & O.
Mangil. de evict. quæst. 136. numer. 16. & seqq. Valeron.
de trans. tit. 5. quæst. 5. sub num. 42.* alios refert *R. P.
D. Io. Baptista de Luca tit. de servit. discurs. 88. sub num.
3. lib. 4. Ciroch. discept. 29. nu. 14.*

Mihi arridet ultima hæc sententia generaliter in
quocunque casu suprà enunciato non admittens re-
tractum in transactione, quæ ultra rationes adductas,
alijs duabus fulcitur rationibus majoris forsan firmi-
tatis, & roboris, prima est, quòd hujusmodi traditio,
seu dimissio rei facta per transactionem non dicitur
7 venditio, & alienatio voluntaria, sed necessaria fa-
cta pro evitanda lite, & extinguendis molestijs, &
habenda jurium cessione, aut prætensionum remis-
sione ab eo, qui litem judicialiter, aut extrajudicia-
liter movit, altera verò est fortissima, quia, cùm
transactionis essentia consistat in recessu à lite, hæc
res non potest convenire legibus retractum conce-
dentibus pro eo pretio, quo res fuerit distracta, quo-
8 ties enim retrahens non potest dare eam speciem,
quam dat ille, à quo res est retrahenda, nunquam est
locus retractui, juxta doctrinam *Castr. in l. 1. numer.
3. C. commun. utriusque jud.* quam sequitur *Rota de-
cis. 322. sub num. 12. vers. secundo par. 4. recent. & co-
ram Pennia decis. 88. nu. 9. in impress. Lugdun. Adden.
ad Buratt. decis. 937. num. 20.* & propterea transactio
9 in beneficium consanguinei, vicini, aut consortis mi-
nimè retractum facit, ut scribunt *Io. Baptista De Lu-
ca tit. de feudis discurs. 110. num. 7. lib. 2. & tit. de ser-
vitut. discurs. 88. numer. 3. & seqq. lib. 4. Merenda con-
trov. juris lib. 16. cap. 21. numer. 2. in fine,* & ante eos
Afflict. de jure prothomis §. 3. notab. 10. numer. 24. ubi
*Rummus in add. Rendel. d. eod. tract. vers. ex transa-
ctione,* quos refert, & sequitur idem *De Luca d. discurs.
88. nu. 3.*

Confirmatur exemplo donationis, & permutatio-
10 nis, in qua ob eandem rationem non datur retra-
ctus, *Afflict. de jure prothomis §. 3. not. 9. num. 11. & 12.
Decian. cons. 23. per tot. libr. 2. Ciroch. discept. 29.
numer. 15. Adden. ad Buratt. d. decis. 937. numer. 22.
Sabell. resol. 68 numer. 29. De Luca d. disc. 110. numer.
7. tit. de feudis lib. 1. & tit. de servit. lib. 4. discurs. 73.
per tot. & discurs. 76. numer. 2. & d. discurs. 88. in fine,
eodem tit. de servit. lib. 4. Rota coram Buratto decis.
6. numer. 12. & in recent. decis. 322. sub numer. 12.
part. 4.*

Ex his quoque inferri potest ad exclusionem præ-
11 lationis Domini census super fundo censui suppo-
sito, ut scilicet ille non habeat prælationem ex Bul-
la Pij V. quotiescunque fundi censui possessor, & de-
bitor censuarius ex causa litis super dicto fundo mo-
tæ per tertium, qui jure fideicommissi donationis, vel
alicujus tituli prætendat fundum ad se spectare, deve-
niat cum isto litigante ad transactionem, ex qua fun-
dum prædictum illi tradat, cedat, vel relaxet, hoc
enim casu non erit locus retractui ex prædictis ratio-
nibus, quæ etiam procedunt in contractu censuali, per
ea quæ tradit *Cenc. de cens. q. 66. nu. 21.*

Limitatur tamen hæc opinio, ut non procedat,
quando, occultata venditione, titulus transactionis
12 studiosè, & coloratè à contrahentibus fuerit expres-
sus ad effectum evitandi redhibitionem gentilitiam,
seu retractum, quia tunc non erit contractus transa-
ctionis, sed talis qualis, detracta transactione, & ad-
empto colore, apparebit, & tali casu habebitur indi-
cium hujus quæsiti coloris, quoties materia trans-
actionis defuisset, nempe res non esset dubia, neque
ulla lis verteretur, neque obtinens aliquod jus, seu
prætensionem in ea haberet, atque pecunia interve-
nisset, prout ita judicatum fuisse testatur *Carolus de
Mean. d. observ. 197. numer. 3. part. 2.* post eundem *Ar-
gentreum d. cap. 3. ad finem, & Cujac. de feudis lib. 4.
tit. 14.* & hoc idem notarunt *Mangil. de evict. quæst.
136. nu. 18. Valeron. de transact. tit. 5. qu. 5. nu. 42. in fine,
Io. Baptista De Luca lib. 4. tit. de servit. d. discurs. 88 sub
nume. 9. vers. secus autem, & in supplem. par. 2. tom. 16.
disc. 94. nu. 14.*

Retenta igitur hac sententia, non est opus ingredi
aliam quæstionem, an in casu dissolutionis transa-
ctionis habeat locum retractus, eò quia distrahere, &
13 dissolvere sit quodammodo contrahere, nam solem-
nitas necessaria in contractu requiritur etiam in di-
stractu, & ejus resolutione, ut per *Surd. cons. 136. nu.
37.* quoniam cùm verior, & receptior sit opinio, in

contractu transactionis non dari retractum, ut supra probatum est, ità eodem jure statuendum est in
14 illius dissolutione, quia actus resolutio est ejusdem naturæ, cujos est constructio, *Gratian. discept. for. capit. 168. nnmer. 2. & seqq. Surd. decis. 128. numer. 16. Salgad. in labyrint. cred. part. 2. cap. 14. numer. 66,*
15 quinimò cùm dicatur distractus, non erit locus retractui, prout de Gabella dixit *Duard. tract. de societ. lib. 1. cap. 2. quæst. 1. num. 7.* de quo tamen vide quæst. ubi agitur de Gabella, & propterea non est vera illa opinio, quam ex *Tiraquello* adducit *Thesaur. qq. for. lib. 3. quæst. 32. num. 1.* volens, retractui esse locum etiam in casu dissolutionis ipsius contractus, quæ fit per transactionem, quicquid sit, quòd,
16 semota transactione, si à venditione contrahentes discedant, dant locum retractui, prout ita decrevit Senatus Granatensis, apud *Larream decis. 79. per tot.*

ARGVMENTVM.

Vtrum Gabella debeatur ex transactione, ubi extat Statutum jubens pro quolibet contractu gabellam solui.

SVMMARIVM.

1 Transactio non est contractus verus, & proprius secundùm aliquorum sententiam.

2 Gabella non debetur ex contractu transactionis, stante statuto jubente ex quolibet contractu solui gabellam.

Declara, ut nu. 4. & 5.

3 Gabella non debetur ex contractu innominato.

Contrarium nu. 15.

Item non debetur ex contractu pignoris nu. 6.

7 Retractus habet locum in transactione, quando possidens relinquit rem alteri, secus quando res dimittitur penes possessorem.

8 Transactio est propriè, & strictè contractus, & nu. 11.

Et quidem ultrò citròque obligatorius nu. 9.

10 Gabella debetur ex transactione, tanquam ex contractu vero, & proprio.

12 Transactio alienationis species dicitur.

13 Transactio licèt sit contractus innominatus, non per hoc desinit esse contractus.

Tantò magis, quia est de illis contractibus innominatis, qui producunt actionem, & obligationem ex utraque parte, etiam ante implementum num. 14.

16 Gabella non debetur ex transactione, quando illa adaptatur contractui, facio, ut des, & do, ut facias.

Contrarium nu. 17.

18 Gabella debetur, vigente statuto mandante solui datium de contractibus immobilium, quando transfertur dominium, vel quasi.

19 Gabella non debetur ex quodam contractu innominato, de quo per Cyriac. controv. 286. *cujus sententia non modicam habet dubitationem nu. 20.*

21 Transactio est contractus, qui solo consensu perficitur sicut emptio, & venditio.

22 Gabella debetur ex contractu venditionis.

23 Gabella debetur ex transactione, & ibi de ratione.

24 Gabella debetur ex eo, quòd initus est contractus.

25 Gabella jus acquiritur ex sola mera promissione aliquid faciendi.

26 Gabella non repetitur, contractu resoluto, quamvis rescindens contractum eam possit repetere ab eo, in cujus præjudicium contractus rescinditur.

27 Gabella debetur etiam ex contractu nullo ex dolo venditoris causato.

28 Emptionis appellatione venit transactio.

29 Gabella debetur ex transactione, sicut ex emptione.

30 Contractus transactionis solo consensu perficitur, & transfert titulum, & dominium sive res tradatur, sive dimittatur nu. 31.

32 Dominium transfertur ex dimissione, & relaxatione rei.

33 Gabella debetur ex jure per transactionem remisso, & relaxato.

34 Retractus debetur ex jure remisso.

35 Transactio dicitur facta super re, quando quantitas pecuniæ correspondet valori rei dimissæ, si verò non æquivaleat pretio rei dimissæ, tunc dicitur facta super instantia litis.

36 Gabella debetur ex dissolutione transactionis, quando ea est voluntaria, & ex novo pacto, & consensu facta.

Si verò recessus proveniret ex eo, quòd transactio esset nulla, & invalida ob resistentiam juris communis, vel municipalis, tunc non esset locus alteri solutioni gabellæ nu. 37.

38 Gabella non debetur ex contractu nullo, & invalido, quando nulla fraus, vel dolus in contrahentibus intervenit.

QVÆSTIO LXXVIII.

VTrum gabella debeatur ex transactione, vbi viget Statutum, quod de quolibet contractu soluatur gabella, hîc dispiciendum venit, & non deberi
1 primò facit, quia transactio non est contractus verus, & proprius secundùm sententiam eorum, quos citavimus suprà *quæst. 5. numer. 12.* & consequenter non cadit sub statuto jubente ex quolibet contractu solui gabellam, quia, cùm illud sit odiosum, intelligendum
2 venit strictè de contractu vero, & proprio, non autem de improprio, ita in terminis transactionis resoluit *Bald. in l. contractus numer. 1. vers. quid si statutum C. de fide instrum.* ibique *Salicet. Tiraquell. de retract. lign. §. 1. Gloss. 14. num. 61. Guttierez. de gabell. q. 45. nu. 7.* qui num. antecedenti, inquit legibus Hispaniarum non deberi gabellam, quia illam restringunt ad contractus emptionis, venditionis, & permutationis, *& sub num. 12. vers. & leges nostræ, Parlador. rer. quotidian. lib. 1. cap. 3. §. 2. numer. 46. Mantica de tacit. & ambig. convent. lib. 26. tit. 1. num. 10. Azor. instit. moral. 3 part. lib. 5. cap. 21. §. secundò quæres, Pater Steph. à S. Gregorio de just. & jure lib. 1. tit. de tribut. & vectigal. cap. 15. nu. 17.*

3 Secundò, quia transactio est contractus innominatus, ut pariter scribunt relati per me *in quæst. 6. numer. 4. & seqq.* ex contractu autem innominato nulla debetur gabella, ita concludunt *Parlador. rer. quotid. lib. 1. cap. 3. §. 2. num. 52. & §. 3. num. 11. Guttierez. de gabellis d. quæst. 45. numer. 7. & seqq. Cyriac. contr. forens. 286. per tot.*

Tertiò alij distinguunt, quòd aut fundus per transactionem traditur illi, qui ante non possidebat, dato ab eo aliquo pretio, aut verò relinquitur illi, qui
4 possidebat, ut maneat, & continuet perpetuò apud illum; primo casu gabella debetur, secundo verò non, per ea, quæ tradit *Tiraquell. de retrac. lignag. §. 1. Glass. 14. num. 62. Baron. de eff. minor. at. eff. 9. num. 21.* nam magna extat differentia inter utrumque casum, ut

notat

notat Bart. & Bald. in l. si pro fundo C. de transact.
Gloss. & idem Bart. ac alij in l. si ea causa C. pro em-
pto, & in l. 1. ff. eod. qui scribunt usucapionem pro
transacto habere locum in re, quæ traditur nomine
transactionis, non in re petita, quæ dimittitur, &
relaxatur apud possessorem, quia primo casu acquiri-
tur titulus, transfertur dominium, usucapiendi con-
5 ditio producitur, & evictio debetur, in secundo ve-
rò minimè isti effectus habentur, cùm nullus pateretur
titulus, aut dominium, aut actio in beneficium pos-
sessoris, cui res relaxatur, & ita hanc sententiam te-
nuerunt Glossa in l. stipulatio ista in prin. in verbo suc-
cessores ff. de verbor. obligat. Bart. in l. naturaliter §.
nihil commune col. 3. vers. pro declaratione ff. de acquir.
possess. & in l. ejus rei in prin. ff. de rei vindic. Bald. in
l. 1. colum. 1. vers. sed aunquid potest C. de bonis ma-
ternis, Salicet. in l. sive apud acta colu. 6. vers. sed ex-
tra gloss. opp. C. de transact. cum alijs adductis per
eundem Tiraquell. loco citato num. 62. quibus adden-
di sunt Gutierez. de gabellis quæst. 45. num. 22. No-
guerol. alleg. 27. numer. 5. quos sequitur Olea de cess.
jur. & act. tit 6. quæst. 7. numer. 21. & conferunt tradita
per Io. Baptistam de Luca lib. 2. tit. de regal. disc. 50.
numer. 7. & discurs. 93. num. 9. fortificatur hæc senten-
tia exemplo contractus pignoris, ex quo gabella
6 non debetur, quia pignoris constitutio non dicitur
alienatio, ex qua dominium transferatur, cùm maneat
penès ipsum debitorem, ut latè per Merlin. de pignor.
& hypoth. lib. 4. quæst. 168. num. 1. Vnde est quoque
quòd in aliquibus locis consuetudine observatur, ut
7 ex transactione ex qua possidens relinquit, rem alte-
ri, sit locus retractui, ex eaque debeatur laudemium,
secus ex ea, per quam res dimittitur penès possiden-
tem aliquo dato, vel recepto, prout Doctores ita af-
firmantes recenset Tiraquell. ubi suprà numer. 63. di-
cens, quòd sic Andegavi, & Turonij observant Gut-
tierez de gabellis quæst. 45. nu 22. Nogaeroll. alleg 37. nu.
5. post Pont. in quæst. laudem. q. 23 nu. 2. Anchar. in q. fa.
lib. 3. quæst. 32. nu 3. Cancer. var. resol. par. 3. cap. 15. de re-
nunc. nu. 212.

His non obstantibus, contrarium verius puto,
etenim transactio est propriè, & strictè contractus,
8 quoniam illi propria contractus attributa conve-
niunt, nempe primum, quòd est mutua exinde obliga-
tio, hoc est synalagma, cujus natura est utriusque obli-
gationem desiderare, ut habetur in l. labeo 10. §. con-
tractum ff. de verb. signific. alterum, quòd quisque con-
trahentium sui lucri causâ contrahat, juxta Textum
in l. actionum genere 24. §. actionum ff. de act. & oblig.
in transactione autem hinc inde nascitur obligatio
l. transactio nulla 38. C. de trans. Bart. in l. si causa
cognita C. eod. tit. Alciat. in rubr. C. de trans. in fine,
Vvesembec. cons. 15. sub numer. 39. vers. præsertim,
Mantica de tacit. & ambig. convent. lib. 26. tit. 1. sub
numer. 9. vers. & propriè, quapropter dicitur contra-
9 ctus secundùm magis receptam sententiam ultrò ci-
tròque obligatorius, Bald. in repet. l. 2. ff. de jure jur.
Bart. in d. l. si causa cognita numer. 15. C. de trans. Cac-
cialup. de transact. quæst. 4. num. 1. Mascard. de probat.
concl. 1387. num. 1. Onat. de contr. tract. 8. disp. 22. Lar-
rea decis. Granaten. 76. sub nu. 27. vers. & cum trans-
actio, Paul. Christin. decis. Belgic. 200. nu. 11. vol. 1. Ro-
ta decis. 113. nume. 7. par. 5. rec. & coram Pennia decis.
731. num. 2. in impress. Lugdun. cum alijs suprà citatis
quæst. 5. nu. 39.

Ex transigentibus verò unusquisque compendij sui
causâ transigit, ut colligitur ex transactionis defini-
tione, dum ea est de re dubia, lite incerta non gra-
tuita pactio, sed aliquo dato, retento, vel promisso;
10 & propterea quòd ex illa debeatur Gabella tanquam
ex contractu vero, & proprio virtute statuti juben-
tis ex contractu eam solui, rectiùs senserunt Bald.
sibi contrarius in l. si donationis in fiat, C. quod me-
tus causa, ubi inquit, hoc esse notandum, Alex. in l.
sive apud acta col. penult. C. de trans. Beriachin. de ga-
bellis in 3. part. 8. part. princ. in 11. qu. Angel. cons. 215. col.
ult. & cons. 230. quos sequitur Tiraquell. de retractu li-
gnag. §. 1. Gloss. 14. nu. 65.

Non obstant igitur opposita, nam primum suffi-
cienter remanet sublatum ex proximè deductis, ex
11 quibus probatum est, veriorem esse sententiam, quòd
transactio sit contractus propriè, & strictè sumptus,
ut præter relatos scripserunt Bart. in d. l. sive apud
acta col. 4. vers. his præmissis, Castr. cons. 379. in prin.
vol. 1. & cæteri de quibus suprà in quæst. 5. ubi latè
12 de hac materia egimus, quinimò, & alienationis
species dicitur, Roman. cons. 166. num. 1 latè plures
referens Baron. de eff. min. eff. 9. numer. 14. ubi num.
5. inquit auctoritate plurium Doctorum imò eam
esse alienationem veram. Ideo, si ex statuto debeatur
gabella ex alienatione, debebitur etiam ex transactio-
ne, ex qua alienatio sequitur, ut respondit Angel. dict.
cons. 215.

Ad secundum respondetur; quòd licèt transactio
13 sit contractus innominatus, non per hoc desinit esse
contractus, Gloss. in l. 2. ff. de jur. jur. Gloss. & DD. in
l. sive apud acta C. de transact. Angel. Aretin. cons. 4.
num. 39. lib. 1. ob idque contineri dicitur sub statuto
prohibente contractus fieri sine solemnitatibus, Alciat.
in l. labeo ff. de verb. signific. Iason de act. in §. omnium
sub num. 39. vers. quod etiam, Cagnol. in rubr. C. de pa-
ctis num. 27. & seqq. Lambertengh. d. contract. mal. &
min. Gloss. 1. in vers. in alienat. & oblig. num. 17. & seqq.
14 tantò magis, quia est de illis contractibus innomina-
tis, qui producunt actionem, & obligationem ex utra-
que parte etiam ante implementum, ut latissimè pro-
bavi suprà quæst. 6.

15 Præterea non etiam indistinctè est verum, quòd ex
contractibus innominatis vectigal non sit soluen-
dum, nam ut notat Parlador. rer. quotidian. lib. 1. cap.
3. §. 3. numer. 6. usque ad numer. 11. in contractu in-
nominato do, ut des, gabella debetur, quia contractus
iste innominatus speciem habet emptionis, & vendi-
tionis, vel saltem permutationis, ut animadvertit
Mar. Cutell. decis. Sicil. 10. num. 23. etenim si transiga-
tur, ut actor det reo centum, & recipiat fundum, ut
in l. si super possessione C. de transact. tunc ex utraque
parte esset contractus innominatus do, ut des, ut scri-
bit Caccialupus de trans. quæst. 5. numer. 2. & conse-
quenter gabella debetur ex ratione modò allata. Be-
ne verum est, quòd transactio potest adaptari ad
quamlibet speciem contractus innominati de illis
quatuor, de quibus in l. naturalis 5. ff. de præscriptis
verbis, nam si actor petit sibi dari fundum, vel aliam
16 rem, & paciscatur, quòd idem actor eat Romam pro
reo, ut sibi fundus detur, tunc ex parte actoris esset
contractus innominatus facio, ut des, & ex parte rei
esset, do, ut facias, & cùm hæc conventio magis ad
locationis naturam accedere videatur d. l. naturalis
§. aut cùm do, de illa vectigal non esset soluendum se-
cundùm Parlador. loco nuper citato num. 11. & Gut-
tierez. de gabellis d. quæst. 45. num. 7. & seqq. cujus
ratio mihi non placet, quia dum reus dat fundum eun-
17 ti pro eo Romam, transfert in illum dominium &
proprietatem fundi, quoties autem transfertur domi-
nium rei stabilis potius dicitur emptio, & venditio, &

ex ea debetur gabella, secus si nullum jus transfeatur, prout vigente statuto, & mandante solui datium
18 de contractibus immobiliom, quando transfertur dominium, seu quasi, aut aliquod jus utile, & directum,
hujusmodi distinctionem adhibuit *Cyriac. contr.* 286.
per tot. qui tamen consuluit, nullam deberi gabellam
ex eodem contractu innominato, in quo quædam
19 Catharina, receptis scutis 450. à Cæsare, ut ipsa assignaret quandam petiam terræ cuidam Monasterio,
ut liberaret fundum Cæsari concessum ab onere emphyteotico, scripsit ille, quòd iste contractus est innominatus, *do, ne facias*, & ex eo, quia nullum jus translatum fuit in Cæsarem, gabella non debetur, quæ sententia apud me non modicam habet dubitationem,
quia exemptio fundi à vinculo emphyteosis est val-
20 de considerabilis, quia per eam Cæsar acquisivit Ius liberationis reale super fundo pretio æstimabile, cùm fundi valor absque dubio augeatur, ablato onere, sicut diminuitur eo existente, hæc autem fundi proprietas libera, & nulli ampliùs oneri emphyteotico obnoxia propter assignationem factam à Catharina Monasterio videtur brevi manu acquisita ab eodem Cæsare, perinde ac si d. petiam terræ dedisset ille dicto Monasterio pro consequenda liberatione fundi, & sic illud libertatis fundi jus dicitur emptum, & persolutum compensatione terræ à Catharina assignatæ Monasterio, pretio recepto dd. scutorum 450.

Verùm enim verò alia quoque ratio, quæ præter relatas impulit me ad tenendum gabellam soluendam
21 esse ex transactione, ea est, quòd transactio est contractus, qui solo consensu perficitur, sicut emptio, & venditio, nam, eo interveniente, dicitur perfecta, ut ampliùs non sit locus pœnitentiæ, etiam nulla rei traditione sequuta, ut ostensum est supra quæst. & tradunt quoque *Vvesembec. cons.* 15. *numer.* 4. *lib.* 1. *Theodor. Hoping. cons.* 17. *fol. mihi* 436. *col.* 1. in venditione autem, quia & illa potissimùm consensu perfi-
22 citur, gabella debetur non ex causa traditionis rei venditæ, quæ non respicitur, sed propter obligationem conventam, quæ efficax oritur ex ipso consensu per contrahentes præstito, ad quam quidem obligationem referenda est exinde solutio gabellæ, juxta sententiam, quam tenet *Laffart. Gironda, Montalu. Guttierez. Covar.* & alij, quos sequitur *Larrea decis. Granaten.* 69. *num.* 3. unde, cùm in transactione obli-
23 gatio sit jam orta ex ipso solo consensu, qui attenditur, non est curandum de traditione, & quid inde sequatur ad effectum exigendi gabellam, in idem consonat, quod scribit *Ceph. post Bald. & Iason in cons.* 553. *nu.* 8. gabellam scilicet deberi ex eo, quia mixtus
24 est contractus, & ex ejus natura, non propter rem, idem scribit *Io. Baptista de Luca de regalibus disc.* 41. *sub numer.* 10. *vers. altera melius, Francisc. Personal.*
25 *de gabellis numer.* 141. ubi tradit, quòd sola mera promissio aliquid faciendi sufficit ad acquirendum jus gabellarijs absque instrumento, *Petrus Barbosa in tract. de legatis in l. non amplius* 26. *in prin. ff. de legat.* 1. *sub num.* 2. *vers. illud*, ubi inquit, quòd gabella certè soluitor ratione contractus, & ideo si contractus
26 ille ob aliquam causam ex post facto resoluatur, tamen soluta gabella non repetitur à gabellarijs, qui ratione contractus celebrati eam acceperunt, quamvis rescindens contractum eam poterit repetere ab eo, in cujus præjudicium contractus rescinditur, prout utrumque probat *Textus* quem allegat *in l. debet* 27. *ff. de aditit. edicto in fine, & Bald. in l. si pradium nu.* 6. *C. de aditit. act.* prout idem dicimus in contractu venditionis nullo ex dolo venditoris causato, in
27 quo gabellarius nullatenos amittit gabellam, quia in odium venditoris contractus pro valido reputatur, ut post plures resoluit *Sousa de revisione c.* 97. *num.* 21. ubi *numer.* 22. idem concludit in permutatione. Hinc
28 rectè appellatione emptionis comprehendi transactionem, voluit *Angel. cons.* 230. ubi consuluit gabellam
29 deberi ex transactione, sicut ex propria emptione, cumque sequitur *Tiraquell. de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 14. *nu.* 65 *in fine.*

His accedit, quòd hic contractus transactionis,
30 qui solo consensu perficitur, transfert titulum, & dominium, siue res tradatur *DD. in l. si pro fundo C. de transf. Nata cons.* 15. *num.* 5. *Cyriac. controv. for.* 3. *num.* 45. *& contr.* 380. *numer.* 41. *Gratian. discept. for. cap.* 445. *numer.* 11. *Seraphin. decis.* 602. *numer.* 14. *&* 15. si-
31 ve dimittatur penes possidentem, idem *Gratian. d. discept* 846. *numer.* 11. sequitur *Altograd. cons.* 27. *num.* 27. *lib.* 1. *& cons.* 3. *numer.* 19. *& seqq. lib.* 2. quicquid scripserint *Surd cons.* 418. *numer.* 17. *& Olea de cess. jur. & act. tit.* 6. *quæst.* 7. *numer.* 13. *&* 14. *Cancer. var. res. par.* 3. *cap.* 15. *de renunc. numer.* 201. *&* 202. ubi tamen *num. seq.* tenet contrarium, si concurrat etiam cessio juris in illa re competentis, itaut appareat inter partes actum esse, ut non solùm à lite discederetur, verùm etiam ut actor jus, quod in re prætendebat habere, transferret in possessorem, ibique secus putat, si adesset sola clausula *cedens omne ius*, quam credit ex stylo Notarij ad perfectionem nudæ transactionis appositam &c.

Ad tertium patet responsio ex scriptis supra *quæst.* 24. ubi probavimus, quòd remittens jus, vel actionem alicui, quam quis habet ad bona stabilia conse-
32 quenda, videtur eadem bona dimittere, alienare, & relaxare, & insimul eorum dominium transferre, uti virtualiter comprehensum sub tali dimissione facta ex titulo habili ad illud transferendum, *Surd. cons.* 451. *num.* 4. 5. *& seqq. & cons.* 501. *per tot. Altograd. cons.* 27. *numer.* 29. *& seqq. lib.* 1. *Gratian. discept. for. cap.* 476. *numer.* 16. *& cap.* 674. *numer.* 4. *& seq. & cap.* 846. *num.* 8. *& seqq.* ubi de veriori, & receptiori *Olea de cess. jur. & act. tit.* 2. *quæst.* 1. *numer.* 34. *& seqq. Rota decis.* 229. *numer.* 6. *part.* 8. *recent.* & con-
33 sequenter ex tali jure sic per transactionem remisso, & relaxato, gabella soluenda est, non de re ipsa, super qua hujusmodi Ius haberi prætenditur, ita scribit *Tiraquell. de retract. lignag.* §. 1. *gloss.* 14. *nu.* 73. *&* 74. rejecta *Baldi* distinctione, an remissa fuerit instantia litis, & controversia, vel jus, & actio ad rem, uti verbali, & nullius ponderis, sequitur *Cusel decis. Sicil.* 8. *n.* 22. qui pro hac sententia adducit quoque *Laffart. de decimis c.* 17. *nu.* 51. *vers. ex quo illud*, & idem conclu-
34 dunt de retractu, quòd hoc casu detur non de re, sed de ipso Iure.

Quando autem transactio dicatur facta super lite, vel super re in transactione deducta, & remissa, ubi explicitè non fuit declaratum, docet *Olea de cess. jur. d. tit.* 6. *quæst.* 7. *numer.* 22. inquiens, tunc dici super re,
35 quando quantitas pecuniæ correspondet valori rei dimissæ, si verò non æquivaleat pretio rei dimissæ, tunc non de re ipsa litigiosa, sed de instantia litis transactum censetur.

An autem in casu dissolutionis transactionis factæ communi ipsorum transigentium consensu soluī debeat gabella, videtur dicendum, quòd sic, quando
36 dissolutio est voluntaria, & ex nouo pacto, & consensu facta, cùm verè tunc sit nova alienatio ex integro, & ideo altera gabella debetur, *Francisc. Personal. de gabellis sub numer.* 141. aut verò, sicut dicitur

de

de retrovenditione voluntariè facta, seu etiam coactè ob pactum ex intervallo, *Surd. decis.305.num.26. & seq. Io. Baptista de Luca de feud. lib.1. disc.69. nu.6. Cavaler. decis.360. nu.5.* nihil refragante, quòd *Bald. in l.1. nu.3. in fin. C. quando liceat ab emptione discedere*, dicat non esse soluendam gabellam, quia dissolutio fit per quandam pœnitentiam & eum sequitur *Surd. cons. 136. nu.27.*

Si verò recessus proveniret ex eo, quòd transa-
37 ctio esset nulla, & invalida ob resistentiam Iuris communis, vel municipalis, tunc non esset locus alteri solutioni gabellæ, *Alex. cons.104. num.5. lib.1. & cons.36. numer. 5. & seq. lib.4. Ruin. Iun. cons.273. numer. 68. & seqq. Gramatic. decis. 74. numer. 27.* cum pluribus allegatis per *Francisc. Personal. de gabellis numer. 157. & seq.*

Non interveniente autem dolo, aut fraude in con-
38 trahentibus, & contractus esset nullus, & invalidus, gabella non deberetur, & soluta repeti posset, *Surd. decis.122. nu.9. Sousa de revisione quæst.97. nu.10. & sequentibus.*

ARGVMENTVM.

Præscriptio an habeat locum in Transactione.

SVMMARIVM.

1 *Actiones omnes sive personales, sive reales, sive mixtæ 30. vel 40. annorum spatio tam de jure communi, quàm canonico præscribuntur.*

Quandoque etiam minoris temporis cursu secundùm locorum statuta præscriptio inducitur nu.2.

3 *Præscriptio statutaria in actionibus realibus, & mixtis non intrat.*

4 *Laudum præscribitur 30. annorum spatio.*

5 *Sententia diffinitiva præscribitur 30. ann. & nu.15.*

6 *Læsio enormissima præscribitur 30. ann.*

7 *Actio petitionis hæreditatis, & fideicommissi præscribitur trigenario cursu.*

8 *Præscriptio in transactione habet locum quando est 30. annorum, itaut, elapso hoc tempore, non possit amplius contra eam reclamari, & nu.14.*

Et si in ea adfuisset juramentum requireretur spatium 40. ann. nu.9.

10 *Præscriptio quadragenaria requiritur contra Ecclesiam.*

Fallit quando transactio, vel alienatio est nulla numer.11.

12 *Præscriptio contra Ecclesias hodiè immemorabilis requiritur nempe 100. ann. juxta Bullam Urbani VIII.*

Et hæc centenaria debet esse completa à die edita Bulla nu.12.

Contrarium verius, quòd etiam perfici possit post Bullam, & usque ad motam litem nu.13.

16 *Præscriptio in primogenituris, majoratibus, feudis, & fideicommissis annorum 30. vel 40. datur solum contra eundem majoratus, vel fideicommissi possessorem, qui transegit.*

Non autem adversùs cæteros vocatos, & successores, quorum dies nondum cessit, & qui veniunt ex propria eorum persona nu.17.

Contrarium, quòd etiam currat adversùs omnes successores in infinitum cum præjudicio eorum quoque, qui nondum nati sunt, quando in transactione intervenit Principis facultas cum declaratione, quòd talia bona majoratus ad effectum transigendi libera efficerentur nu.18.

Declara, & intellige nu.19. & 20.

21 *Decretum Iudicis interpositum in contractu minorum, & mulierum admittit probationem in contrarium.*

22 *Præscriptio centenaria, & immemorabilis indistinctè omnibus præjudicat, tam præsentibus, quàm futuris, & tam natis, quàm nasciturіs, & numer. 23. & 24.*

Contrarium nu.25.

Declara nu.26. 27. & 28.

28 *Præscriptio inchoata contra fundatorem legitimè, continuatur postea, & perficitur contra omnes successores.*

29 *Præscriptio opposita contra transactionem, vel laudum emologatum, & acceptatum non impedit illius executionem.*

30 *Præscriptio non potest opponi ab hærede contra legatarium ad effugiendam legati solutionem, quando legatarius declaravit velle legatum acquirere, & hoc scivit hæres.*

31 *Præscriptio non potest allegari ab eo, qui terminum ad solvendum suscepit.*

Nec ab eo, qui alieni juris notitiam habebat num. 32.

33 *Præscriptioni obstat mala fides auctoris, quæ obstat quoque non solum ejus primo, sed etiam ulteriori hæredi.*

34 *Solutio præsumitur secuta de debito concurrentibus conjecturis legitimis, & in jure approbatis.*

35 *Præscriptio statutaria Urbis sexdecim annorum fundata est in præsumptione satisfactionis, & solutionis.*

36 *Solutio, ubi præsumitur à statuto inducta, admittit probationem in contrarium, de qua si constet, cessat vis, & effectus statuti.*

Imò & talis præsumptio à contraria etiam præsumptione præponderante eliditur nu.37.

QUÆSTIO LXXIX.

1 OMnes actiones sive personales, sive reales, sive mixtæ triginta, vel quadraginta annorum spatio tam de Iure communi, quàm canonico præscribuntur *l. sicut de præscript. 30. vel 40. ann. l.1. C. de annal. except. auth. quas actiones C. de sacrosanct. Eccles. cap. ad aures, & cap. illud, & cap. quia indicante de præscript. c. placuit il primo, & cap. post quinquennios 16. quæst. 3. Molina de primog. Hisp. lib.4. cap.9. nu. 37. Horat. Giovagn. cons.4. num.1.6. & 16. lib.1. Theodor. Hoping. cons.2. in quart. cap. resol. fol.147. Ladovic. Post. resol.7. numer. 34. Rota coram Seraph. decis. 1360. num.3. & coram Merlino decis.517. numer.22. & in recent. decis.387. num.10. par. 16.* quandoque etiam minoris temporis cursu secundùm locorum statuta præ-
2 scriptio inducitur, quæ in locum præscriptionis communis subrogatur, *Honded. cons.24. num.15. & 19. lib.1. Post. resol.113. numer. 51. Gratian. discept. for. cap. 994. num.4. Seraph. decis.614 nu.3.* Sed hæc statutaria præ-
3 scriptio in actionibus realibus, & mixtis non intrat, *Rota coram Gregor. XV. decis. 489. nu.16.* & coram *Duran. decis.219. nu.9. & seqq.*

Intra ergo istud tempus potest reclamari adversus
4 transactionem, & non ultra, ut de laudo *Dec. cons. 39.*
5 *in fine*, de sententia diffinitiva *Rota decis. 442. in fine par. 3. recent.* de enormissima læsione . quòd non
6 minori tempore, quàm 30. annorum præscribi posse

post

post alios *Noguerol.allegat.*18.*nu.* 66. in actione peti-
7 tionis hæreditatis, & fideicommissi, *Rota decis.*451.*nu.*
12.*& decis.*456.*num.*2. *& seq.par.*9.*tom.*2.*recent.*& de-
8 mum in traosactione *Molina de Hisp. primog. lib.* 4.
*cap.*9.*num.*37.*Cyriac.contr.*3. *Rota coram Royas decis.*
63.at si in traosactione appositum fuisset juramentum,
9 tunc ut ea intret, necessarium est spatium oon solùm
30. sed etiam 40. annorum, *Rota coram Buratto decis.*
457.*nu.*1.*& in recent.decis.*373.*nn.*11.*par.*9.*tom.*2.sicut,
10 & contra Ecclesiam pariter quadragenaria require-
retur, *Honded.cons.*80.*num.*11.*lib.*2. *Rota coram Card.*
*Otthobon. decis.*51.*num.*2.*& coram Royas decis.*63.*sub*
*nu.*1. ubi, & idem quando agitur contra aliam Eccle-
siam, nisi ageretur de transactione, vel alienatione
nulla ex defectu solemnitatum, *Extravag. ambitiosa*,
quoniam tunc nulla præscriptio allegari posset pro-
11 pter decretum irritans, quod inficit, & infringit
quemcunque titulum, *Rota coram Merlino decis.*887.
*nu.*28.

Quinimò hodie in rebus, & juribus pertinenti-
12 bus ad quascunque Ecclesias sola ceotenaria, &
immemorabilis præscriptio admittitur exclusa qua-
cunque alia minoris temporis præscriptione juxta
Bullaio Vrbani VIII.editam de auno 1641.de qua me-
minit *Rub.in annot. ad decis.* 14. *numer.* 35. *par.* 3.*rec.*
Rota post Mol. ad Castill. de alimcnt. decis. 113. *num.*
17. *&* 18. *in Ravernaten. emphyt.* 9. *Decembris* 1658.
coram Albergato, & in Placent. emphyt. 1. *Martij*
1660. §.*sane coram Verospio, & in Romana Domus*
in Burgo 28. *Iunij* 1669. *coram Carpineo*, & hæc cen-
tenaria an debeat esse completa à die editæ Bullæ
fuit aliàs in Rota Bonooieo disputatum super qua-
dam concessione emphyteotica à RR.PP.Cælestinis
facta DD. de Seraphinis, & primo aspectu, quòd
centenaria debeat esset perfecta ante editionem Bul-
læ innuere videbatur *Rot.post Mel.ad Castill.de alim.*
*decis.*123.*nu.*18.

Sed contrarium ceosuimus, quòd etiam perfici
13 potuisset post Bullam, & usque ad motam litem,
sicut quælibet præscriptio solet inchoari à die con-
cessionis, & terminari ad diem motæ litis, ita censuit
Rota in dicta Romana Domus 28. *Iunij* 1669. *coram*
Carpineo §. *nec resistit*, in qua apparet, quòd cen-
tenaria fuit numerata ab anno 1551. usque ad an-
num 1651.& sic includuntur decem anni post editam,
Bullam Urbani ad perficiendam centenariam, &
hoc verius esse dixit *R.P.D.Io. Baptista de Luca tit.*
de emphyt. disc. 39. *in fine tom.* 4. & facit etiam *Bor-*
gnin. Cavalc. decis. 17. *numer.*17. *par.* 2. & ita obti-
nuisse scribit post hæc scripta visus *D. Petrus Pacion.*
*de Locat. & cond. cap.*14. §.11.*num.*4. *& seqq.* & alibi
nos suprà diximus, redeundo itaque vode discessi-
mus.

Dicimus, quòd supradicto tempore expleto, præ-
14 clusa erit via agendi de nullitate contra, & adversus
transactionem, *Cravett. cons.* 276. *num.* 4.*vers.*6.*Mo-*
lina de Hisp.primog.lib. 4. *d.cap.*9. *num.* 37.*Rota co-*
ram Merlino decis. 854.*num.*11.sicut & contra senten-
15 tiam, rem Judicatam, illiusque executioneio, cui
transactio æquiparatur, *Burat. decis.* 296.*nu.*7.*in re-*
*cent.decis.*1.*nu.*4.*p.*7.

Declaratur tamen hæc conclusio, ut in primoge-
nituris, majoratibus, feudis, & fideicommissis, hujus-
modi præscriptio longissimi temporis annorum 30.
16 vel 40. procedat solùm contra eundem majoratus,
vel fideicommissi possessorem, qui transegit, vel in
præjudicium ejus, qui de nullitate poterat agere, &
non egit, *Cyriac. contr.* 3. *num.* 67. *&* 69. *Rota decis.*
558.*num.* 12.*par.* 4. *tom.* 2.*recent.* non autem adversus
cæteros vocatos, & successores, quorum dies nondum
cessit, & qui veniunt ex propria eorum persona,
quibus propterea obesse non potest præscriptio inte-
grè decursa, & completa contra unum ex primoge-
nitis, & fideicommissarijs prædecessorum, quia dum
17 illi agere non poterant antequam jus majoratus, vel
fideicommissi ad eorum favorem purificatum, & aper-
tum esset, nulla potuit exinde contra eos currere præ-
scriptio, nullaque eis imputari per consequeos negli-
gentia *cap. Imperialem de prohib. feud. alien. per Fe-*
*deric.cap.*1.*de capitul.Conradi Caballin.milleloqu.*458.
*Molin.de primogenit.d.lib.*4.*cap.*10.*nu.*3.*Cyriac. con-*
*tr.*57.*nu.*3. *& contr.*531.*nu.*73. *& contr.*532.*nu.*62.*Lar-*
rea decis.Granaten. 53.*num.*23.*Paul.Christineus decis.*
*Belgic.lib.*1.*decis.*301.*nn.*58.*& seqq. & decis.*48.*num.*5.
ubi judicando ita censuisse Curiam Belgicam testa-
tur *volum.*4.*& decis.*71.*num.*17.*& seqq. vol.* 6. ubi de
feudis *Ciarlin. contr. forens. cap.*219.*num.*87.*& seqq.*
lib. 2. ubi, pluribus alijs Doctoribus allegatis, hanc
dicit esse communem *Rota decis.* 558.*nu.* 7.8.*& seqq.*
*par.*5.*tom.*1.*& decis.*28.*num.*38.*par.*8. *& decis.*451.*nu.*
12.*par.*9.*tom.*2.*& decis.*348.*nume.*9. *& seqq.par.*15.*re-*
cent.

Et quamvis idem *Molina eodem lib.* 4. *cap.*9.*num.*
38.teneat, quòd in majoratibus, & primogenijs fluxus
dicti temporis currat adversùs omnes successores in
18 infinitum simul uno atque eodem tempore cum præ-
judicio eorum quoque, qui nondum nati sunt, quan-
do in transactione intervenit Regia facultas cum de-
claratione, quòd talia bona majoratus ad effectum
transigendi libera efficiantur, & ea ratione, quia aliàs
in infinitum, & post mille annos à sequentibus suc-
cessoribus posset transactionis vis, & subsistentia re-
vangari, quod videtur absurdum, attamen intelligen-
19 da videtur ejus traditio, ut procedat usquequò pro-
batum fuerit per successorem intervenisse in hujus-
modi traosactione dolum, metum, falsitatem, vel
enormissimam læsionem, cùm antequam tales pro-
bationes fiant, præsumptio stet pro validitate trans-
actionis, & præscriptio vires suas exerceat, ut
ipsemet *Molina* declarat, cæterùm quòd interim noo
admittatur successor ad probandum hæc, quæ trans-
actionem rescindere valeant, id efficere noo valet Re-
20 gia licentia quando illa interposita fuit cum suppo-
sito, prout semper in dubio præsumitur, quòd bona
fide, nullave interveniente læsione, falsitate, dolo,
vel metu transactio inita sit, quòd si contrarium ap-
paruerit, videtur per contrariam Regis voluntatem
adempta ea licentia, quæ transactioni robur adiecit,
atque sublata illa præsumptio illi innixa colore eius-
dem Regiæ facultatis, quæ non exclusit probationem
intervenientis violentiæ, metusue, aut doli, vel læsio-
nis, prout dicimus de decreto Iudicis interposito in
contractu mioorum, & mulierum quod proba-
tionem in coottarium admittit, & ea facta, tollitur
21 illa præsumptio validitatis contractus ex causa de-
creti inducta propter veritatem, de qua in contra-
rium apparet, quoniam præsumptio semper cede-
re debet probationi, ut supersit locus veritati *l. si*
chirographum 24. *& l.seq. l. imperator* 29. *ff. de pro-*
bationibus, cùm veritatis splendore omnes præsum-
ptiooes offuscari, & perstringi certum sit, ut scribit
*Theodor. Hoping.cons.*2.*fol.*175.*col.*2.

Limitatur verò supradicta declaratio, quando con-
currit præscriptio centenaria, & immemorabilis,
22 quæ indistinctè omnibus præjudicat tam præsentibus
quàm futuris, & tam natis, quàm nascituris, *Molina*

d.li.

*d.lib.4.cap.10.n.*10.*Cyriac.*plures adducens *contr.*3.*n.* 63. & 64. ubi rationem affert, præsertim ubi transa-
23 ctio utilis fuit, vel saltem talia ab initio communi opi-
24 nione judicabatur, & *num.*74.*Castill. contr. lib.*5.*cap.* 93.*num.*8. & *seqq.*§.8.*Salgad.labyrint.cred.par.*1.*cap.* 40.*num.*45. *De Luca lib.*1.*de feud.discurs.*5.*num.* 27. *Rota decis.*253.*num.*4.& *seqq.par.*13.*recent.*

Contrariam sententiam tuetur *Larrea decis. Granaten.* 53.*sub num.* 23. & 24. dicens, contra nascitu-
25 ros nullam præscriptionem etiam immemorabilem locum habere, quando verè constat de fundatione majoratus, ordine succedendi, & identitate bonorum subjectorum, cùm tunc ab eo, penes quem bona vinculata existunt, legitima possessio nunquam dicatur acquisita, quoniam illa semper comitatur verum successorem in majoratu, in quem etiam ignorantem translata censetur legis ministerio, quapropter ille tertius fit nudus tantùm detentor, intrusus, & quasi non verus possessor, qui propterea non potest præscribere contra verum successorem, & ibi in hanc sententiam adducit *Peregrin. Becc. Cephal. Paris. Petrus Greger. Suarez. Gomez.* & alios eam juribus, & rationibus confirmantes, & secundùm quam idem *Peregrin. de fideicommiss. art.* 41.*num.*17.*in fin.* inquit judicatum in Rota Romana rejecto *Deciano cons.* 24. *nu.*108. & *seq.lib.*1.*ac Molina d.cap.*10.*num.*10.quod idem scribit *Fontanella de pact. nupt. claus.* 4.*gloss.* 12.*num.*67.*in fin. Fusar. de substit.quæst.*528.*numer.*4. *Acosta de privil.credit.reg.*1.*amplia.*3.*à num.*105.*cum pluribus sequentibus, Barbos. ad l. cum notissimi* 7.§. *illud C. de præscript.*30. *vel* 40. *annorum num.* 91. ubi plures casus distinguit *Ciarlin. contr.* 219. *num.* 92.& *seqq.* ubi quòd tunc nec centenaria, nec millenaria currit præscriptio, *Rota decis.* 291.*nu.*12.& 13.*part.* 16.*recent.*

Prima sententia verior mihi videtur, ubi inter-
26 cessit transactio valida, quæ possessori præstat justum, & legitimum titulum possidendi, atque præscribendi, & dolum, metum, læsionemque post centenariam velle probare difficillimum esse, imò impossibile, nisi ex ipso transactionis instrumento probaretur læsio enormissima, aut scientia fideicommissi in emptore, ad quem bona non constabat spectare, ut scripsit *Ciarlin. d.contr.*219.*numer.*95.& *seqq.* Quando verò possessor nullum titulum suæ possessionis de-
27 monstraret præter solum cursum temporis, aut titulum ostenderet improprium, & abusivum habitum ab eo, qui facultatem alienandi, & transigendi non habebat, & clarè constaret de majoratus fundatione, ordine succedendi, vocatorum descendentia, ac bonorum identitate, teneo cum Doctoribus secundæ sententiæ, nastia scilicet postea præscriptionem oppositam minimè nocere, iniquum enim esset prædecessorum negligentiam, aut dolum, & proterviam eorum præjudicium afferre futuris vocatis ex proprio jure, & persona succedere debentibus, & sui juris ignaris, & agere non valentibus ex deductis per *Rot. decis.*291.*num.*15.*par.* 16. *recent.* *ubi numer.*14. inquit contrarium posse procedere, ubi ageretur de vera, & propria immemorabili originem, aut principium aliquod non agnoscente, cujus vigore præsumi potest derogatio, ac licentia Principis, seu quòd bona ante conditum fideicommissum fuerint alienata, secus ubi tractatur de præscriptione centum annorum de cujus initio apparet ex alienatione facta à gravato, ex qua præsumi non potest derogatio.

28 Contra fundatorem verò majoratus ubi legitimè inchoata fuisset, contra omnes successores continuatur, & perficitur, non obstante alienationis prohibitione superveniente, *Salgad. labyrint. credit. par.* 1. *cap.*40.*num.*46.*qui numer.* 48. aliter dicit procedere in Ecclesia, nam præscriptio cœpta contra Laïcum, cui successit Ecclesia, non perficitur contra eam, sed quadragenaria requiritur initiata, & completa cum ipsa Ecclesia, postquam bona in eam devenerunt.

Præterea secundò declaratur dicta principalis conclusio, ut scilicet præscriptio longissimi temporis, vel statutaria, quam diximus opponi posse adversus transactionem, ut non intret ad impediendam executionem transactionis, quando hæc à transigentibus fuit absoluta, & acceptata, stante mala fide illius, qui contra transactionem ab eo acceptatam
29 præscriptionem opponit, ut de laudo emologato, & acceptato, tradit *Gratian. discept. forens.cap.* 994.*per tot.* ubi id comprobat exemplo hæredis, qui contra legatarium opponere non potest præscriptionem, ad ef-
30 fugiendam legati solutionem, quando legatarius declaravit, velle legatum acquirere, & hoc scivit, hæres, in quo tunc deficit bona fides, sine qua præscriptio
31 opposita minimè juvat. Facit simile de eo, qui debitum agnovit, cedendo liti, & terminum suscipiendo, qui deinde non potest se præscriptione tueri propter ejus malam fidem, quia scit, se debitorem esse, ut notat *Ferentill. ad Burat decis.*8. *Theodor. Heping.cons.*2.*in refut.rat.dubit.fol.*181. *col.* 2. ubi quòd hæc sententia est crebrior, conscientiæ tutissima, & communiter re-
32 cepta, & de eo, qui alieni Juris notitiam habebat, *Rota decis.*373.*nu.*9.*par.*9.*tom.*2.*recens. ubi nu.*12.& 13. inquit, quòd hujus mala fides nocebit quoque ejus hæ-
33 redibus, & non solùm primo, & immediato, sed etiam hæredi hæredis, *Fulgin.de jure empl.*91.*tit.de solut.can. quæst.*19.*numer.* 14. debitor tamen hoc casu, sicut & transigens potest allegare præsumptionem satisfa-
34 ctionis, & solutionis debiti, quæ, concurrentibus conjecturis, rectè probatur, *Menoch. de præsumpt. lib.* 3.*præsumpt.*135.*nu.*2.*Gratian.discept.*581.*nu.*3.*Surd.decis.*105.*nu.*9.& 10.*Rota decis.*154.*nu.*4.*par.*3.*recent.* & secundùm hunc sensum intraret præscriptio Statuti
35 Urbis sexdecim annorum, quod fundatur in hac præsumptione satisfactionis, & solutionis, ut optimè *Rota coram Merline decis.*124.*nu.* 13. quæ tamen præsum-
36 ptio à Statuto inducta admittit probationem in contrarium, de qua fi constet, cessat jus & effectus Statuti, *Duran.decis.*210.*n.*15. ubi de Laudo, in quo unus debebat quædam Prædia alteri relaxare, & non relaxavit, quod ex eo apparebat clarè, quia illa detinebat, imò &
37 illa præsumptio à contraria præsumptione præponderante eliditur, *Rota coram Seraph.decis.*691.*nu.*4.

ARGUMENTUM.

Abundè tractatur, & exornatur regula illa, quando hæres possit, vel non possit impugnare contractum, aut transactionem factam à defuncto, cum suis ampliationibus, & limitationibus.

Hanc quæstionem, sicut & tres sequentes pro quodam libamento aliàs posui inter meas Consultationes forenses primæ impressionis anni 1668. quo tempore tractatum istum ante inceperam, nunc verò eas hic suis locis repono, sed magis amplè, & elaboratè adauctas, & discussas.

SUM-

SVMMARIVM.

1 *Hæres non potest impugnare contractum, aut transactionem defuncti.*

Amplia, ut neque ex persona propria, neque quòd res alienata per defunctum, cujus est hæres, sit sua; præsertim si defunctus promiserit illi non contravenire, neque per se, neque per suos hæredes nu.2.

Amplia secundò, ut neque hæres hæredis nu.3.

Extende hanc conclusionem, ut habeat locum in quocunque successore universali, non tamen singulari successore cum titulo oneroso num.4.

Item extende, ut non solum in hæredis primi, & immediati, sed etiam ulterioris hæredis in infinitum num.5.

Declara, ut ibidem.

Amplia tertiò, ut multò magis, si hæres contractum, aut transactionem approbasset, vel in totum, vel in parte, ut soluendo, vel in alio modo adimplendo num.6.

Limita primò supradictam regulam in hærede beneficiato, qui rectè potest impugnare factum defuncti num.7.

Sublimita tamen hanc limitationem, ut non procedat, quando suppetunt vires hæreditariæ, pro quibus factum sui auctoris approbare tenetur nu. 8.

Et solum in illa parte, qua superat vires hæreditarias, impugnare potest contractum aut alienationem numer.9.

10 *Hæres transigentis volens venire contra alienationem à defuncto suo auctore factam, tenetur refundere emptori, seu reo convento, quicquid vigore transactionis ad eum pervenerit.*

11 *Hæres transigentis, quamvis cum beneficio legis, & inventarij, si transigat nedum hæreditario nomine, sed etiam proprio nomine obligando se, bonaque suorum hæredum, tunc non gaudet beneficio inventarij, sed tenetur de proprio ad observantiam promissorum.*

Declara tamen, & intellige, ut nu.12. ubi hæc materia exornatur, & exemplis declaratur, & illustratur, & nu.13.

14 *Hæres alicuius pro parte, pro ea tantùm parte tenetur factum defuncti servare, ut pro dimidia pro tertia, vel quarta, pro qua est hæres, pro alijs verò partibus, si sit creditor, potest cohæredes convenire, aut tertium possessorem causam habentem à defuncto, & ibi exemplificatur.*

Declara tamen, quod si agat contra tertium possessorem pro ea parte, pro qua non est hæres, poterit ille tertius reconvenire eundem hæredem pro parte actione reali, quæ in solidum datur contra bona hæreditaria penes quemcunque hæredem nu.15.

16 *Hæredes omnes tenentur in solidum in actione reali, seu hypothecaria.*

Declara, ut intra limites quæta firmetur, & dividatur etiam ista actio hypothecaria pro portionibus hæreditarijs, sicut ipsa actio personalis dividitur numer.17.

Sed impugnatur hæc sententia, & prima tanquam verior sustinetur nu.18.

19 *Hæredes plures tenentur in solidum, quando sunt hæredes sine beneficio legis, & inventarij.*

Contrarium tamen servatur in praxi ibid.

Item quando sunt plures hæredes hæredis, qui possunt in solidum conveniri pro obligatione non ultimi, sed primi, & antiqui defuncti num.20.

Item contra unum ex pluribus hæredibus obligati potest agi actione personali, quando ille titulo hæreditario possidet totam rem, seu fundum Creditori specialiter hypothecatum nu.21.

Amplia, etiamsi non possideret titulo hæreditario, sed rem haberet apud se, quam defunctus restituere tenebatur, ac sit in ejus facultate totam restituere, & ibi exemplis confirmatur, & eò maximè, si cohærede præmortuo, in alterum omnia bona, vel eorum major pars pervenisset numer. 22. & 23.

Item contra unum ex cohæredibus agi potest in solidum, quando factum defuncti sui natura est individuum nu.24. secus verò si agatur pro interesse, & factum quando dicatur individuum, vide nu. seqq.

Item in solidum agi potest pro dote, & pro alimentis, ut nu.26. & 27.

28 *Hæres potest impugnare factum defuncti, quando illud fuit nullum & invalidum ipso jure.*

Contrarium nu.29.

Prima opinio verior videtur cum declaratione ibidem apposita, & ibi respondetur ad plures textus nu.30. & 31. Et in hærede fideicommissario de plano procedit, non obstante exceptione redditionis rationis.

Extende hanc sententiam, ut magis procedat, ubi intervenisset aliquod peculiare hæredis damnum, ut nu. 32. ubi habetur quando dicatur adesse damnum hæredis.

33 *Hæres potest impugnare transactionem erroneam à defuncto factam.*

Item quando in transactionis Instrumento fuisset conventum, quòd si alter ex transigentibus nollet transactioni stare, quòd omnia sint, & intelligantur reposita in pristino statu nu.34.

Declara, ut ibidem.

Item, stante enormissima læsione nu. 35.

QVÆSTIO LXXX.

1 VVlgata est juris regula, quòd hæres non potest venire contra transactionem factam à suo auctore, quia defunctus, & hæres ab eo institutus, pro una, & eadem persona reputantur, ideo, si posset contra factum defuncti venire, veniret contra factum proprium, quod esset absurdum, dum actio & passio in eodem subjecto stare non possunt *l. cum à Matre 14. C. de rei vend. l. ex qua persona 192. ff. de reg. juris l. si ab eo C. de lib. caus. l. venditrici C. de rebus alien. non alien. l. unum ex familia §. sed si uno ff. de leg. 2. Anton. Gabriel. de reg. juris concl. 11. numer. 1. & 2. Gratian. discept. for. cap. 511 num. 16. & cap. 554. num. 33. Argel. de legitimo contrad. quæst. 6. art. 1. num. 1. 2. & seqq. Decian. cons. 117. num. 3. lib. 3. Purpurat. cons. 118. num. 6.* ubi quòd nec tutor hæredis illius, qui transigit, *Rota coram Gregorio XV. decis. 418. nu. 5. & coram Seraphino decis. 374. num. 1. & decis. 711. num. 4. Cavaler. decis. 536. num. 4. coram Buratto decis. 817. num. 1. coram Othobono decis. 105. num. 14.* & post *Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 135. numer. 1.* & post *Post. in add. ad suum tract. de subhast. decis. 236. num. 16. & 17.* & post *Zach. de oblig. Cam. decis. 253. numer. 8. & decis. 269. num. 9.*

2 Amplia, ut neque ex persona propria, neque ex eo, quòd res alienata sit sua, potest contractum, & transactionem, pactaque in illis apposita reprehendere, infringere, & annullare, cùm semper ei obstent exceptiones regularum, quem de evictione tenet actio,

actio, eundem agentem repellit exceptio, quòd hæres, & defunctus censentur una, & eadem persona, quòdque hæres non debet esse melioris conditionis, quàm fuerit defunctus, & quòd in eum transeunt omnes defuncti actiones tum activæ, tum passivæ, & quod adeundo hæreditatem, suo consensu factum defuncti confirmare, & approbare censetur cum aliis regulis, & rationibus, de quibus *Honded. cons.3.num. 47. & seqq.lib.1.Cyriac. contr.160.nu.78. & seqq. Angel.de legit.contrad.quæst.9.art.2. num.19. Lud.Post. resol.44. num. 1. usque ad 24. Gratian. discept.511.num.28.& 557. num.45.& in fine, Sabell.var. resol. cap. 2.num.6.& 7. Alex. Raud.decis. Pisana 19. num.32. Altograd. cons. 25. num. 24. lib. 1. Rota decis. 257. num. 15. post Zach. de obligat. Camerali, Rota decis. 110.num.5. part.2. divers. & coram Durano decis.51.num. 7. & 8. Adden. ad Buratt. decis.154.* præsertim, si defunctus promisetit illi non contravenire neque per se, neque per suos hæredes, *Alex.cons.13.sub n.7.lib.5. Paris. cons.16. nu.42. lib.11. Gratian. discept. for.cap.234. num.28.& 29.Decian.respons.121.num.34. lib.3. Rota coram Gregor.decis.418. num.8.*

3 Ampliа secundò, ut neque hæres hæredis eam impugnare valeat, quia hæres hæredis est etiam hæres testatoris, ut, reprobata opinione *Salusty de Perusio inter cons.Pauli de Castro cons.197.vol.2. Rimin. Iun. cons. 319. num. 4. & 21. vol. 3. Viv. decis.* [illegible] *in fine,* & aliorum, tradunt *Paris. cons. 16. num. 38. vol. 2. Ruin.cons.108. num. 11. lib.1. Pinell. in l.1. par. 3. num. 81. vers. ampliatur quartò, Honded. cons. 3. num. 34. lib. 1. Menoch. cons. 83. num. 126. & seqq. Paul. Staiban.iun. resol. 20. num. 65. tom. 1. Gratian. discept.612.num.13.& 17. Rota decis. 265. num.3. part. 1. rec. & coram Card. Otthobono decis. 64. num. 6.* & post *Merlin.de legitima decis.59. num. 18.* nisi testator usus fuisset dictione *infrascriptos*, sub qua non veniret hæres hæredis, *Petrus Quesada contr. for. cap.13.num.31.post Laur. Ursell. verbo alimenta conclus.83. num. 66.* & hæc conclusio habet locum in

4 quocunque successore, *Rota d.decis.265.num.3 in fine par.1.rec.* & post *Merlin.de legitima decis.160.nu. 8.* non tamen in singulari successore cum titulo oneroso, *Rota coram Pennia decis.99. num. 22.in impress. Veneta*, & non solùm in hærede primi, & imme-

5 diati, sed etiam ulterioris hæredis, & successoris in infinitum, quia appellatione hæredis non solùm primi, sed etiam ulteriores in infinitum comprehenduntur *l. fin.C. de hæred.inst. l. si quis filium §. fin.ff. de acquir. hæred. l. hæredis appellatio l. sciendum l. qui successionem ff. de reg. juris, Gratian. discept.266. num.7. & 8. Barz. decis. Bonon.26.num.21. & 22. Io. Ant. ab Ecclesia observ. 153. num. 16. lib.1. Rota decis.47.num.5. par. 2. divers.* in materia enim indifferenti hæredum appellatione omnes veniunt usque in infinitum, secus ubi absurditas, vel iniquitas, vel impossibilitas, aut repugnantia aliqua resultaret, declarat *Polidor. Ripa obser.285. num. 6. & seqq.* imò ut notat *Mar. Cutell. decis. Sicil. 26. num. 8.* neque hæres hæredis existimaretur hæres testatoris, quoties sequeretur absurdum aliquod, vel exorbitans, & in odiosis, & gravantibus, quod veniat solùm primus, & immediatus, non autem secundus, *R.P. D. de Luca sub tit.de cred. & deb.disc.38. num. 3. & 4. & sub tit. de hæred. & hæred. disc. 4.num. 2.* & in obligatione facta à defuncto non solùm de suis, sed etiam de bonis suorum hæredum, quòd solùm comprehendatur bona primorum hæredum, non ulteriorum latè, & doctè dixit *Rota decis. 222. per tot. part. 15. recent.* & etiam in materia favorabili, quando necesse esset, ut concurrerent plures fictiones, ut de statuto continuante possessionem in hæredem, quod sit intelligendum de hærede proximo, & immediato, & non de hærede hæredis, tradit *Ioseph Ramon. cons.92. num. 14.*

6 Amplia tertiò, ut multò magis, si contractus, seu transactionem approbavisset hæres vel in totum, vel in parte, ut solvendo, vel alio modo adimplendo, juxta *Tex. in l. si quidem 24. C. de transact. l. si cui 60. ubi Bart.ff. de legat. 2. l.ad solutionem 5.C.de rei vend.* tunc enim per consequens non posset eandem transactionem amplius impugnare *c. quòd semel 21. de reg. juris in 6. l. quoties 11. C. de fideicom. Bece. cons. 6.num.18. Surd. cons. 405. num. 35. Rota pud Card. Otthobon.decis.105.num.19.& 20.*& post *Lasb. de oblig. Cam. decis 263. num.14.*

7 Limita primò regulam suprадictam in hærede cum beneficio legis, & inventarii, qui rectè potest impugnare factum defuncti, cùm duplicem [illegible] repræsentet, unam tanquam hæredem defuncti, [illegible]ram uti tertium, & extraneum, qui non confundit ejus propria jura cum hæreditate, & per consequens ei non prohibetur ex propria persona, non obstante aditione, consequi id, quod sibi proprio nomine debetur, *Bald.in l.si uxor. 7.num.1.C. de bon. auct. Iud. poss. Dec. cons. 185. num. 3. Paris. cons. 100. num. 8. vol. 4. Surd. cons. 7. num. 31. Ludovic. cons. 138.num.4. Gabriel.de reg.iur. concl. 11. num. 9. Peregrin.de fideicom. art.52.num.97. Gramatic. decis.153. num.10.Cutell.de donat. sp.23. num.37. Altograd. cons. 59. num. 28. & 29.lib.1. Ant. Faber in suo Cod. lib. 3. tit. 2. def. 12. num. 5. in allegat. Amat. decis. Ferrar.3. num.13. Card. Otthobon. decis. 180. num.13. & decis.270. num. 13.* & post *Merlin. de pignor. & hypoth.decis.135.num.2.& in recentior.decis.714.num.2. par. 3.& post Merlin. de legitima decis. 151. num.42.* constito tamen, quòd ex bonis hæreditariis sibi satisfieri non possit, quod est ab eodem hærede concludenter probandum, *Gratian. discept.766.num.21. 34. & 50. Caball. var.res.cap.3.num.8.& 9. Post. resol.44.num.24.Gasp. Ant.Thesaur. qu. for. lib. 4. qu. 60.num.14.15.& 16. Rota coram Greg. decis.67.num. 11.& seqq.& decis.418.nu.6.& seqq.* & ibi *Beltramin. nu.15.& coram Durano decis.1.num.33.& in rec. decis. 83. num.16.par. 6.*

8 Et consequenter sublimita hanc limitationem, ut non procedat, quotiescunque suppetunt vires hæreditariæ, pro quibus factum sui auctoris approbare tenetur; solùm enim inventarium adinventum fuit, ne hæres damnum sentiat, non autem ut commodum percipiat ex hæreditate, idcirco quatenus hæreditas sufficit, & est solvendo, prout præsumitur donec per hæredem contrarium probetur, inventarium non tollit, quin hæres teneatur de bonis defuncti creditoribus satisfacere, juxta quam non liberatur ab observantia contractus à defuncto initi, ut notant *DD.in l. ult. §. in computatione ff. de jure delib. Ar. Pinell. in l.3.num.81.in 7. ampl. C. de bonis maternis, Hieronym. Gabriel.* ubi de commoni *cons. 125. num. 11. lib. 1. Honded. cons.3.num.53 lib. 1. Amat. decis. Ferr.3. num. 10. & seq. Bellon. Iun. cons. 50. num. 10. 46. Surd. cons. 37. num. 34. & cons. 77. num. 16. & decis.30.num.13. vers.secundò motus, Peregr. de fideic. art.33. num.13.Molin.de primog. Hispan. lib. 4. cap. 1. num. 24. Fontanella de pactis nupt. claus. 4. Gloss. 5. sub num. 43. vers. si verò inventarium, & decis. 46. num.15. & 19. Altograd. cons. 53. num. 34. lib. 1.*

idem *Bellon. de jur. accresc. cap. 10. qu. 30. num. 89.* ubi quòd neque ex jure proprio, quatenus vires hæreditariæ patiuntur, *Flor. Dulph. contr. 107. num. 6. Paul. Staiban. iun. resol. 29. num. 52. & seqq. part. 1.* ubi post *Franc. decis. 153. num. 16. & 17.* inquit quòd hæres non potest dicere, redde mihi bona mea vendita, & capias bona hæreditaria, latè *Ludov. Post. resol. 71. num. 49. usque ad num. 65. Rota coram Gregorio decis. 418. num. 6. & 7.* & ibi *Beltramin. in add. num. 15. coram Durano decis. 10. num. 8.* & post *Zach. de oblig. Cam. decis. 253. num. 9. post Merlin. de pignor. decis. 85. num. 17. & 19. & decis. 135. num. 4.* & apud *Penniam decis. 315. num. 6. in recent. decis. 351. num. 3. par. 4. decis. 61. num. 4. & decis. 256. num. 5. par. 5. & decis. 484. num. 6. & seq. ead. par. 5. sed tom. 2.* bene *Gasp. Ant. Thesaur. quæst. for. lib. 3. qu. 82.* ubi decisum refert nihilominus non posse molestari in bonis propriis, nisi pro pecunia exacta, quæ vel erat in hæreditate, vel ex fructibus venditis fuerat percepta, sequitur *Io. Baptista Gargiar. tract. var. par. 2. cap. 4. num. 11.*

9 At eum duntaxat contractum, & alienationem impugnare potest in ea parte, quæ superat vires hæreditarias, *DD. in d. l. cùm à Matre*, ubi *Bald. num. 10. Pinell. de bonis maternis*, ubi suprà *part. 3. num. 81. in 7. ampliat. Paris. cons. 65. num. 13. vel. 3. Bellon. iun. cons. 48. num. 18. & seqq.* ubi de ratione *Fusar. de subst. quæst. 557. num. 12. Rota decis. 191. num. 26. post add. Post. de subhast.* tenetur namque refundere emptori, seu reo convento quicquid vigore transactionis
10 ad eum pervenit, *Ciarlin. contr. 219. sub num. 107. vers. bene verum est*, ubi fatetur hoc esse verissimum *lib. 2.*

Sublimita secundò, quando ipsemet hæres, licèt
11 beneficiatus, transegisset nedum hæreditario, sed etiam proprio nomine, obligando insolidùm se, bonaque suorum hæredum, quia tunc inventarium illi opitulari non posset, quippe quod providet hæredi duntaxat circa actiones passivas descendentes à defuncto, non autem illi subvenit adversus actiones, in quas voluntariè se conjecit, & sua propria promissione teneri voluit, juxta opinionem *Angeli cons. 31. num. 8. vers. & insuper dico*, quam sequuntur *Dec. cons. 137. num. 7. & cons. 300. num. 8. Corn. cons. 31. num. 11. lib. 1. Phanuc. de invent. hæred. par. 6. num. 110. & seqq. Surd. cons. 191. num. 26. & decis. 297. num. 11. Cyriac. controv. for. 225. num. 17. & contr. 290. num. 24. Gratian. discept. 146. num. 26. & discept. 264. per tot. Boer. decis. 53. in fine, Venturin. cons. 12. num. 209. & seqq. Sabell. var. resol. cap. 3. num. 44. D. Merenda controv. iuris lib. 22. cap. 22. num. 6. Rota decis. 93. num. 3. & 4. & decis. 135. num. 6. post Merlin. de pign. & hypoth. & in recent. decis. 545. num. 1. par. 5. tom. 2.* & in puncto transactionis, *Donat. Anton. de Marin. lib. 2. resol. 233. num. 13. & seqq. Cancer. var. resol. par. 3. cap. 7. de pactis num. 12. 13. 14. & seqq.* ubi inquit, quòd per transactionem inducitur novatio, & id, quod in ea promittitur, & debetur, non ex causa hæreditaria, sed ex transactione, & sic nova causa, & titulo debetur, unde hæres gaudere non debet inventario, quod hæreditatem concomitatur; idque maximè procedit, ubi hæres transigens ex aliquo suo particulari interesse obligationem propriam fecisset, quæ non conveniebat, nec se compatiebatur cum obligatione hæredis beneficiati, quia tunc teneretur de proprio, etiam non facta discussione bonorum hæreditariorum, ut optimè dixit *Rota d. decis. 545. num. 3. & seqq. par. 5. tom. 2. recent. & decis. 135. sub num. 6. vers.* ubi id potissimum, *post Merlin. de pignor. & decis. 257. num. 10. post Zach. de oblig. Camer.* quæ est etiam *post add. Post. de subhast. decis. 206. num. 10. & decis. 208. num. 2.* & in transactione, ex qua hæres utilitatem consecutus est, *Paulus Staiban. jun. resol. 19. num. 3. & seqq.* ubi bene *tom. 1. Rota decis. 21. num. 14. & seqq. p. 10. rec.*

12 Si verò particulare interesse hæredis non intraret, quòd impulerit eum ad seipsum propriè obligandum, & utraque obligatio, uti hæredis scilicet beneficiati, & nomine proprio facta, esset compatibilis, & ex ea non deduceretur animus, & voluntas certa introducendi novam ex persona sua obligationem, utique recepta *Angeli* doctrina in *d. cons. 31.* locum non habebit, quia procedit in casu, quo quis voluntariè, & simpliciter se obligavit, bonaque supposuit animo, & intentione reformandi debitum hæreditarium, non autem quando quis verisimiliter cogitavit propriam obligationem interponere, salvo tamen, & integro manente Inventarii beneficio, & retenta conditione, quatenus in hæreditate adsint vires sufficientes ad solutionem debiti defuncti, ita egregiè explicat *Vincent. de Franch. decis. 648.* ubi decisum fuit, obligationem hæredis beneficiati de solvendo quicquid fuerit iudicatum de proprio, factam insolidùm, & cum hypotheca suorum bonorum, ad effectum tollendi sequestrum factum per creditores defuncti super bonis hæreditariis, non extendi ultrà limites hæredis beneficiati, nec constringere illum, nisi quatenus vires hæreditariæ comportent, & contrariam determinationem videri nimis rigorosam, & periculi plenam, scripsit *Mentic. de invent. cap. 11. num. 8.* tum quia novatio hodie non censetur facta *l. fin. C. de novat.* tum etiam, quia non est verisimile, hæredem beneficio Inventarii, quod tot sumptibus, & expensis fecit, voluisse renunciare, quam sententiam sequitur quoque *Pacific. de Salu. insp. 3. cap. 2. num. 310. Gratian. discept. for. cap. 34. num 32. & 33. Carena resol. 157. num. 1.* ubi distinguens intelligit, opinionem Angeli procedere in voluntaria, non in coacta obligatione hæredis, *Francisc. Maria Prat. in annot. ad Pascal. de patr. pot. par. 1. cap. 2. ad num. 77.* qui refert ita judicatum, & contrariam sententiam nunquam procedere, nisi expressa, & specialis renunciatio beneficii, & Inventarii interveniat, *Cyriac. contr. 627. num. 36. Capyc. Latr. decis. 38. num. 2. & 28. lib. 1.* tutiorem, & æquiorem scribit *Sanfelic. decis. 112. num. 13. ubi num. seqq.* ad contraria respondet; & veriorem, & receptiorem esse affirmat *D. Merlin. de pign. & hypothecis lib. 2. tit. 1. quæst. 16. num. 49. Io. Ant. ab Ecclesia lib. 1. observ. 157. in fine*, ubi dicit enixè ponderandam esse formam obligationis ipsius hæredis pro assequenda veritate, an voluerit in proprium debitum novare obligationem defuncti, vel bona propria subjicere hypothecæ, *Rota decis. 392. num. 3. & seqq. par. 1. recent.* & in terminis transactionis *decis. 135. num. 16. & 17. par. 9. tom. 1. recent.* & post *Pacif. de Salviano interd. decis. 233. per tot.* quæ est etiam *decis. 700. par. 3. recent.* ubi decisum fuit mulierem quandam hæredem non censeri renunciasse beneficio Inventarii, nec ultra vires hæreditarias teneri, quamvis se proprio nomine cum generali renunciatione omni legum auxilio insolidùm, ac bona sua obligaverit pro solutione legati, attento, quòd ex qualitate personæ, & ex consensu præstito cum juramento per consanguineos ad formam Statuti, quòd ejus obligatio non tendebat in ejus præjudicium,

juncta

juncto etiam quòd promissio relationem habebat ad quoddam decretum, quod onerabat hæredem solùm uti beneficiatum, sumebatur interpretatio, quòd noluerit ultra vires obligari, sed quòd solùm ejus obligatio facta modo, quo suprà, cum instrumento habente ex statuto executionem paratam, vel cum obligatione Camerali, deserviret creditoribus in via executiva ad faciliorem executionem, itaut non cogerentur discussionem bonorum, & jurium hæreditariorum expectare, cùm hæc exceptio uti requirens altiorem indaginem non valeat impedire executionem instrumenti, & obligationis Cameralis, cùm hæreditas in dubio, & interim præsumatur opulenta, & solvendo, ut tradunt *Post. de manut. observ. 56. n. 9. 10. & 11. & resol. 71. num. 53. Rota post Cenc. de cens. decis. 82. num. 3. & 4. in add.*

Aut interpretandum est, hujusmodi obligatio-
13 nem de proprio censeri factam contemplatione hæreditatis, hoc est non intelligatur hæres de suo, sed de hæreditate promisisse, eam verò hunc bonum effectum in favorem creditoris, vel legatarii gignere, ut ille valeat, quando, facta discussione inventarii, appareret superesse bona hæreditaria, etiam agere contra personam, & bona propria hæredis, quod fieri non poterat, si in hoc non læderetur beneficium inventarii, quod operatur sui natura, ut nonnisi super bonis hæreditariis executio fieri possit, juxta *l. fin. §. & si præfatam C. de jure delib.* ut optimè consideravit eadem *Rota d. decis. 392. sub num. 4. vers. incompatibilitas par. 1. recent.* sequendo *Franch. d. decis. 648. Minad. decis. 25.* alios cumulat *Flav. Amend. in add. ad eund. Franch. decis. 322. num. 1.* pulchrè *Gratian. discept. for. cap. 553. per tot. præsertim num. 30. & 31.* ubi inquit, contrariam sententiam procedere, quando constat de mente promittentis, quòd voluerit obligationem novare, *Rota decis. 58. num. 13. cum duob. seqq. p. 11. recent.* secus, si id expressè non colligitur, vel ex conjecturis contrarium potiùs desumatur, quam distinctionem in his terminis sequuta est etiam alibi *Rota ut in decis. 545. num. 4. & 5. part. 5. tom. 2. rec. Mar. Cutell. decis. Sicil. 10. num. 11.* ubi de veriori *Francisc. Maria Prat. in annot. ad Pascal. de patr. potest. ad par. 1. cap. 2. ad numer. 77. in fine*, ubi testatur, sic decisum fuisse per *tot. consilium Neapolis. Donat. Anton. de Marin. resol. quotidian. lib. 2. cap. 233. num. 14. in fine lib. 2. Io. Paul. Mel. in add. ad Castill. de alim. cap. 30. num. 7.* & in muliere, ac minore hanc sententiam, uti veriorem, esse amplectendam, defendit idem *Grat. d. cap. 553.* & in tutore qui similem obligationem fecit nomine pupilli ex causa solvendi æs alienum hæreditarium, quòd non debeat referri ad bona propria pupilli, decidit *Rota post Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 144. in fine*, ubi scribit hanc opinionem æquitatis rationi convenire, & in altero tutore, qui nomine pupilli obligationem fecit absque decreto Judicis decisum refert *Io. Ant. ab Eccles. observ. 157. in fine lib. 1.* & ego eam libenter sequor, quando ex qualitate negotii, & personarum circumstantia desumi potest aliqua interpretatio, & conjectura, quòd hæres beneficiatus intellexerit propriam interponere obligationem absque animo novandi, & absque eo quòd beneficio legis, & inventarii suscepto renúciaret, & similis interpretatio ex eo deprehendi valet, ubi hæres nullum ex hujusmodi propria obligatione interposita commodum aliunde reciperet, aut sperare posset, aut nulla pro causa dictæ obligationis impellens ratio dignosceretur, præsertim verò, si esset minor, rusticus, aut fœmina, quæ ex imbecillitate consilii, & ex propria naturali ignorantia vim verborum peculiarem ejusdem, ac suorum bonorum obligationem importantium nesciret, his enim casibus ex æquitatis ratione, ex quo nemo præsumitur velle suum jactare, subveniendum est hæredi sic contrahenti, benignam obligatoriis verbis suis accommodando interpretationem; excipe tamen casum, in quo ultra obligationem de proprio renunciasset etiam beneficio inventarii, quia tunc semper ultra vires, & de proprio tenebitur, ut, pluribus citatis, consuluit *Donat. Ant. de Marin. res. quotid. lib. 2. resol. 233. num. 13.* ubi loquitur in terminis transactionis.

Limita secundò regulam principalem, ut non pro-
14 cedat in hærede pro parte tantùm, quia pro ea tantùm parte, ut pro dimidia, tertia, vel quarta, pro qua est hæres, tenetur factum defuncti servare, pro alia verò quota, vel quotis, in quibus non est institutus hæres, potest factum defuncti impugnare, & cohæredem convenire, solùm enim pro sua portione hæreditaria confundit actiones suas, & creditorum, pro aliis verò portionibus remanent actiones suæ intactæ, & experibiles contra cohæredes, ut bene declarat, *Sichard. in l. 1. C. de hæreditar. action. Iason in l. 2. §. ex his num. 4. ff. de verborum oblig. Cagnol. in l. hæredem numer. 16. ff. de reg. iur. Ar. Pinell. in l. 1. par. 3. num. 79. vers. eadem conclusio, C. de bonis maternis, Surd. decis. 224. numero 21. & 22. Fusar. de subst. quæst. 557. num. 20. & 21. Fontanella de pactis nupt. claus. 4. Glos. 5. sub num. 42. vers. si verò cum alio, Noguerol. alleg. 19. num. 106. Rota coram Gregorio decis. 442. num. 3.* & ibi *Beltramin. n. 5. coram Coccino decis. 285. num. 3. coram Durano decis. 58. num. 1. & 2.* cum aliis auctoritatibus relatis à *Postio resol. 71. num. 66. Salgad. labyrint. cred. par. 2. cap. 25. num. 63. & 65. eadem Rota decis. 23. num. 1. & 2. part. 7. recent. & coram Merlino decis. 570. num. 23.* unde, si creditor census succedat debitori non in totum, sed pro parte, pro ea tantùm parte census extinguitur, *Ludovic. Post. resol. 71. num. 66. & 67.* ubi hæredi pro tertia parte agenti pro fructibus crediti sui census contra bona per defunctum alienata denegavit immissionem respectu tertiæ partis, eam verò concessit quoad residuum, *Rota post Cenc. de cens. decis. 123. num. 5. in add.* & de Salviano pro re legata, quòd competat contra hæredes pro portione tantùm hæreditaria concludit *Pacific. de salv. insp. 3. cap. 4. numer. 280. & seq.* nam hæredes tenentur ad legata pro virili *l. 2. in fine C. si unus ex pluribus, Gloss. in l. 1. vers. in omnibus C. com. de legat. Angel. in l. si hæredes 50. num. 2. ff. de leg. 2.* cum aliis per *Rotam decis. 398. num. 47. par. 4. tom. 2. rec.*

Unum tamen notabile ponit *Rod. Suarez. in l.*
15 *quoniam in prioribus in ampl. 7. num. 8. C. de inof. test.* quam sequitur *Fusar. de subst. quæst. 557. num. 24. & 25.* pro cautela emptoris, qui emit à defuncto certa bona cum promissione evictionis, & legitimæ defensionis sub hypotheca, & obligatione bonorum, quòd, quando contra dicta bona hæres ageret pro residuo, dempta portione crediti sui, ut hæredem sic agentem reconveniat actione reali, instituendo judicium contra bona testatoris ab eodem possessa, in qua actione omnes hæredes tenentur insolidùm,
16 nec attenditur divisio, neque pars quotitativa, juxta veriorem sententiam quam tenet *Gratian. discept. for. cap. 16. num. 10. Cyriac. controv. for. 220. num. 10.*

Merlin. de pignor. & hypoth. lib. 2. tit. 1. quæst. 15. num.13.14. & 15. Noguerol. alleg. 4. num.45. Rota apud Burat. decis.785.num. 10. & post eundem Merlin. de pignor. decis. 103. num.2. Menoch. cons. 1204. num.14. usque ad finem, & ante eum Negusant. de pignor. & hypoth. par. 2. mem. 3. num. 32. vers. non obstat, Barbosa in l.2. C. de hæred. act. Franch. decis. 203. num.1. qui defendunt hypothecariam actionem
17 intra limites quotæ firmari, & contra hæredes ad bona testatoris dividi pro portionibus hæreditariis, sicut ipsa actio personalis dividitur, quos sequi videtur Rota in Ariminen. pecuniaria 22. Iunij 1646. coram Arguelles post Merlin. de pignor. & hypoth. decis.127.num.21.22.& seqq. ubi inquit, ita intelligendum esse Suarez. d. ampl. 7. numer. 8. sunt rejiciendi, prout eundem Menoch. d. cons. 1204. rejecit Fusar.d.quæst.557. num. 25. ubi inquit primam opi-
18 nionem sibi placere, & esse æquiorem, tum quia sunt in contrarium textus expressi in l. unus multis 16. C. de distract. pignor. l.1. C. de luit. pignor. l.1. & 2. & utrobique Gloss. C. si unus ex pluribus hæred. tum etiam, quia communis Doctorum opinio, & in praxi magis recepta est contra eos, ut, ultra citatos, scribunt Thesaur.qu.for.lib.2. quæst. 85. per tot. Ludovic. Post. resol. 93. num. 48. Cyriac. controv. for. 193. num. 1. Cenc.de cens. quæst. 104. num. 14. Duard. eod. tract. §. 2. qu.16.num.28. tom. 2. Cutell. decis. 26. num.12. Rota coram Merlino decis. 514. num. 1. & sequutus sum consult.for.cap. 40. num.15. & ipsamet Rota in d. Ariminen.pecuniaria quæ est d.decis.127.post Merlin. de pignor. num. 17. hanc sententiam amplexa fuit, & num.24.in fine, de contraria dubitans firmavit necessarium esse, ut qui vult insolidùm ab uno hæredum sibi solvi, agat hypothecaria.

Quod tamen absolutè non est semper necessarium, quoniam dantur quoque plures casus, in quibus per creditorem agi potest insolidùm contra quemlibet ex pluribus hæredibus: nam primò, si plures sint de-
19 functi hæredes, qui hæreditatem adierint sine beneficio legis, & inventarii, tunc unusquisque eorum insolidùm conveniri potest à Creditoribus hæreditariis, ut sunt textus aperti, qui cavillari non possunt, ubi de pluribus hæredibus loquuntur in l.fin. §. fin verò, & in §. sin autem C. de Iur. deliberan. Covar. var. resolut. lib.3. cap.3. sub num. 8. vers. fortiùs profectò, Merlin. de pignor. & hypothecis lib.2.tit.1.quæst. 15.nu.56. Bald. de Angel. in Add. ad Gizzarel. decis. 50. sub num. 7. vers. & ex obligatione, Capyc. Latr. decis.13.num.6. Rota post tractat. Posth. de subhast. decis. 236. num.1. in praxi tamen observari plerumque contrarium vidi, ut solùm teneantur pro virili, juxta textum in l. pro hæreditarijs 2. C. de hæred. act. Rota coram Bichio decis. 574. num. 16. cum aliis à me citatis mear. consult. forens. lib. 1. consult. 40. num. 24. & in secunda appendice ad eand. consult. num. 1. & 2.

Secundò, quando sumus in pluribus hæredibus
20 hæredis, quia tunc quilibet potest insolidùm conveniri pro obligatione personali non ultimi, sed primi, & antiqui defuncti, ut defendit Marius Cutell. decis. Sicil. 26. num. 7. ubi interpretatur, textum in l. 2. C. de hæred. act. ut loquatur de obligatione descendente à proximo defuncto pro qua hæredes immediati insolidùm non tenentur, secus de pluribus hæredibus mediatis habentibus causam à persona primi hæredis, propter absurdum, quod exinde grande resultaret, quoniam scilicet ex morte plurium hæredum creditum successivè divideretur in atomos, quæ ratio, meo sensu, potest etiam habere locum in primis, & immediatis hæredibus: ponamus enim, quòd Testator instituerit hæredes centum homines, prout potest etiam plures in infinitum instituere, ut inquit Iust. institut. de hæred. institucn. §. 4. Gaspar. Manz. de Testam. tit. 6. ex parte institutionis quæst. 11. & adsit creditor in scutis centum, nonne absonum esset, quòd Creditor debeat actione personali petere à quolibet hærede solùm unum scutum tantùm? Si ergo verum est, quòd d. lex 2. emanaverit favore Creditoris, ut vice unius plures haberet obligatos, ut inquit idem Cutell. id comprobans auct. Odofred. Butrigar. Bald. Salicet. & aliorum, quos sequitur Gomez. var. resolut. tom. 2. cap. 11. num. 15. vers. si verò, qui dicunt idcirco non posse defunctum mandare, ut ab uno tantùm ex hæredibus suis creditor integrum debitum consequatur, quod hoc modo esset tollere provisionem legis favorabilem Creditori, non videtur proinde creditor posse constringi, ut in tot minutiis crediti sui satisfactionem recipiat, quippe qui valde læderetur, dum ex unico contractu sibi conveniret agere cum pluribus personis, ut sunt verba textuum in l. jam tamen 5. §. si tamen 7. vers. nam, & plures ff. de Iud. & in l. non tamen 38. ff. de Procurat. & in l. 2. ff. de exercit. act. est enim iniquum in plures adversarios stringi eum, qui cum uno contraxerit, ut sunt verba Caij I.C. in l. & ancillarum 27. §. si quis 8. ff. de peculio, quos textus in proposito extollit Rota decis. 127. post Merlin. de pignor. num. 57. ubi pulchrè inquit, videri contra æquitatem, quòd sine culpa sua deterioris conditionis efficiatur Creditor propter mortem debitoris, qui cùm unum haberet obligatum insolidùm, nunc cogatur contra plures agere, ac defensio per plures scissa incommodo afficiat actorem, quæ sententia ex juribus, & rationibus prædictis in Theorica, & Scholis magis, quàm in praxi, attendenda videtur.

Tertiò potest Creditor agere contra unum ex
21 pluribus cohæredibus obligatis insolidùm actione personali, quando ille titulo hæreditario possidet totam rem, seu fundum sibi specialiter hypothecatum, & hoc ex quadam æquitate, ut scribunt Gratian. discept. 323.num.12.& 13. Salust. Tiber. in prax. lib. 1. cap. 5. num. 11. Mangil. de evict. quæst. 98. num.35. Ioseph Altograd. controvers. 49. num. 20. ubi alios allegat Rota coram Duran. decis. 454. num. 5. & coram Carillo decis.260. num.8. imò, si hæres non possideret titulo hæreditario, sed rem haberet apud
22 se, quam defunctus restituere tenebatur, & esset in ejus facultate totam restituere, adhuc conveniri posset ad restitutionem totius rei, quando essemus in contractibus bonæ fidei, ut in commodato est Textus expressus in l. 3. §. hæres ff. commodati, Leotard. de usuris quæst. 94. num. 33. & seq. & ego in quadam causa in terminis locati, & conducti condemnavi alterum ex pluribus hæredibus Conductoris, qui rem locatam possidebat, ad relaxandam illam locatori per textum allegatum, quem procedere in locatione, & conductione existimavi, non solùm, quia est contractus bonæ fidei, sed etiam quia textus fundat rationem suam in eo potissimùm, quòd hæres habeat facultatem totius rei restituendæ, quasi tunc boni Judicis arbitrio conveniat illum sic condemnare: & in altero hærede, penes quem aderant Libri rationum, quorum exhibitio petebatur, quòd possit insolidùm conveniri, dixit Rota in Romana subhastationis Mercurij 7. Iunii 1651. coram

Bichij

Bicbio apud Post. in add. ad tractat. de subhast. decis.
242. num.20.

Et eò maximè, si, cohærede prædefuncto, in alte-
23 eum omnia bona pervenissent, Rota post Oleam de
cess. iur. decis. 50. num. 13. Leonard. de usuris quæst. 97.
num. 24. ubi, & idem quando maior eorum pars ob-
venisset, Rota coram Card. Celso decis. 350. nu. 17. & de
re vendita defuncto, quæ possidetur ab uno ex hære-
dibus, quòd tunc possit peti insolidùm pretium non
solutum ab eo hærede, qui talem rem venditam pos-
sidet, Rota coram Zarate decis. 6. nu. 21. & seqq.

Quartò quando agitur contra unum ex hæredibus
24 ad factum sui natura individuum, Rot. d. decis. 242.
nu. 19. & seq. apud quam vide limitationem ad utrum-
que casum proximè allatum, & factum dicitur indivi-
25 duum, quando res per defunctum vendita fuisset
libera, quæ postea obnoxia reperta fuit alicui Cen-
sui, pro quo hæredes insolidùm teneantur eam li-
berare, nec sufficit si alter partem census pro sua
portione offerret in extinctionem, nisi totus census
redimeretur, prout scribit Paul. Christin. decisio.
Belgic. 220. num. 6. volum. 1. ubi quòd hæredes inso-
lidùm tenentur ad integram redemptionem, & in-
demnitatem, si verò ageretur ad solutionem interesse
pro facto individuo, tunc, quia interesse est indivi-
duum, solùm hæredes teneantur pro portionibus
hæreditariis, Rota decis. 50. num. 13. par. 11. recent.

26 Quintò quando agitur pro dote l. cùm ab uno 55.
in princip. ubi Glos. in verb. putat. ff. de leg. 2. Afflict.
decis. 332. sub num. 2. vers. & adeo, & ibi Ursill. num. 6.
& ad decis. 213. num. 10. Costa de ratione rata quæst.
23. num. 13. Merlin. de pignor. lib. 3. quæst. 49. numer.
49. Gratian. discept. 16. num. 13. Rota coram Cavale-
rio decis. 453. sub num. 2. vers. præsertim, & decis. 103.
num. 20. post Merlin. de pignor. quicquid scripserit
Ioseph Altograd. controvers. 49. per tot. ubi contra-
rium tenet, nisi in quibusdam casibus, Surd. dec. 90.
per totam, Thesaur. lib. 2. quæst. 67. num. 7. quini-
mò ex eodem Tex. in d. l. cùm ab uno 55. inducitur,
cohæredes debitores ex causa dotis teneri solùm
pro portionibus hæreditariis, prout hanc esse verio-
rem, & magis receptam sententiam, scripserunt Fa-
chin. contr. jur. lib. 12. cap. 51. Surd. decis. 90. &
ibi Hodierna ad eundem num. 3. & 4. Gizzarel. decis.
50. aliàs 52. per totam, Carl. Ant. de Luca ad decis.
Franch. observ. 581. num. 3. & seqq. Rota coram Cocc.
decis. 1446. num. 2.

27 Sextò pro alimentis consequendis ab hæredibus
alimentorum debitoris, Hodiern. ad Surd. decis. 323.
num. 11. ubi plures citantur, & eam vide.

Limita tertiò, quando factum defuncti fuit nul-
28 lum, & invalidum ipso jure, quia tunc etiam, cir-
cumscripto inventarii beneficio, potest hæres illud
impugnare, & retractare, ut in facto nullo, & il-
licito facto contra expressam testatoris, aut legis,
vel Statuti prohibitionem, vel non servato modo à
testatore, vel lege præscripto, tradunt Castrens. in l. fi-
liusfamil. 117. §. Divi 2. num. 3. in fine ff. de legat. 1.
quem sequuntur Tiraquell. de retractu lignag. §. 26.
Gloss. 2. nu. 6. Aym. cons. 200. nu. 8. Gabriel. de reg. ju-
ris concl. 11. num. 31. Phanucc. de inventario par. 4.
num. 157. & seqq. Surd. cons. 116. num. 20. Ioseph Ludo-
vic. concl. 16. vers. quintò limitatur, Laderch. cons. 138.
num. 1. Valasch. consult. 69. num. 19. & seqq. Decian.
cons. 117. num. 37. & seqq. lib. 3. Becc. cons. 72. num. 17.
Honded. cons. 14. nu. 43. & seq. lib. 1. Gramatic. decis.
93. Fusar. de substit. quæst. 557. num. 8. & cons. 149. nu.
8. qui utrobique asserit ita se consuluisse, & per tres

conformes obtinuisse, latè adden. ad Puteu. decis.
154. Peregr. decis. Patav. 110. num. 6. Gratian. di-
scept. for. cap. 853. num. 24. & seq. Magon. decis. Flor.
54. num. 38. & decis. 91. num. 15. Ludov. Post. resol. 1.
num. 48. Vivian. Ciroch. discept. 52. num. 22. Cyriac.
controv. 683. num. 15. Noguerol. allegat. 19. num. 108.
Venturin. cons. 14. numer. 74. & seqq. Paul. Christin.
decis. Belg. vol. 1. decis. 246. ubi judicatum testatur,
Paul. Staibau. iun. resol. 99. num. 17. 28. & seqq. lib. 1.
Petrus Quesada contr. for. 23. nu. 42. & seqq. latissimè
Rota, quæ hanc sententiam strenuè amplexa est, re-
spondendo ad omnia contraria decis. 110. par. 2. di-
versor. coram Seraphino decis. 477. numer. 1. coram
Card. Otthobono decis. 180. num. 1. 14. & in recentior.
decis. 176. num. 48. & seqq. & decis. 360. num. 18. par. 5.
& decis. 185. num. 17. par. 6. & decis. 142. num. 9. decis.
324. num. 24. part. 11. & post Merlin. de legitima decis.
151. num. 43.

29 Contrariam sententiam tenuerunt Ceph. cons. 392.
& cons. 393. Menoch. cons. 85. per tot. & cons. 1094.
num. 24. & seqq. & cons. 1154. num. 18. Peregrin. de
fideicom. art. 33. num. 10. Io. Anton. Bellon. cons. 17. nu.
59. & seqq. ubi num. 71. inquit falsam esse opinio-
nem Castr. & sequacium, & communiter reprobа-
tam, Franc. decis. 89. num. 2. & decis. 153. num. 17. &
decis. 355. num. 7. plenè Cyriac. controv. for. 160. num.
78. & seqq. ubi num. 89. refert secundùm hanc se ob-
tinuisse Carol. Tapia decis. 2. num. 402. ubi de magis
communi, Rota post Merlin de legitima decis. 1. in fine,
& decis. 93. num. 4.

Prima opinio verior mihi videtur, quando fa-
30 ctum ab homine, vel à lege expressè improbatum
est, tunc enim potest hæres illud revocare refunden-
do tamen ex bonis hæreditariis defuncti tantundem
possessori, quantum valor, & interesse rei importat,
quam revocare intendit Noguerol. allegat. 19. num.
110. post Fusar. de subst. quæst. 557 num. 15. Bellon. iun.
de iure accrescendi cap. 10 quæst. 30. num. 92. Cancer.
var. resol. par. 2. tit. 2. de invent. num. 175. in fine,
ubi judicatum refert, & ait hanc esse meram veri-
tatem, Merenda contr. juris lib. 19. cap. 46. num. 11.
& seqq. ubi bene Rota decis. 32. num. 14 par. 15. recent.
& quòd sit tutus tertius dum ostendit adesse bona in
hæreditate, Gratian. discept. 767. num. 21 & seqq.
Quinimò si in fideicommisso adesset expressè fa-
cta alienationis prohibitio, utique hæres ipsius alie-
nantis sive cum beneficio inventarii, sive non, posset
petere immissionem ad bona fideicommissi in tertium
alienata, & illam obtinere absque eo quòd priùs de
bonis hæreditariis alienantis rationem ullam reddat,
vel refundat ex bonis hæreditariis possessori valorem
rei alienatæ, quia tertius possessor, qui ob hujusmo-
di alienationis prohibitionem nullum jus, titulum,
aut dominium acquisivit, stante nullitate alienatio-
nis ipso jure per talem prohibitionem inducta, fru-
stra in hoc judicio immissionis excipere potest de
qualitate hæreditaris, quæ uti requirens altiorem in-
daginem ei non suffragatur ad retardandam hæredi
fideicommissario immissionem, sed in petitorio agere
debet, & quidem in alio judicio contra ipsum hæ-
redem ad reddendam rationem bonorum hæredita-
riorum, vel actionem dirigere contra bona ejusdem
alienantis libera pro damnis, & interesse consequen-
dis, per hanc enim exceptionem non impeditur im-
missio hæredi, quę illi conceditur, salvis juribus adver-
sarii contra bona hæreditaria, ut firmant Laderch.
cons. 138. num. 4. & in fine, Rota decis. 110. p. 2. divers.
coram Royas decis. 482. nu. 11. coram Dunozet. iun. de-

*cif.*846.*num.*39.& clatiùs *in recent.decif.* 202. *numer.* 9.*par.* 11. & post *Merlin. de legitima decif.* 151. *num.*42.*&* 43. *in Romana fideicommiſſi de Bonteriis* 8. *Aprilis* 1644. §.*finali coram D. Card. Carrado, & in Æſinn fideicommiſſi* 15.*Ianuarij* 1663.§.*demum exceſſus coram R. P. D. Priola*, & ita etiam fuit decifum per *Rot. Bonanien. in cauſa fideicommiſſi, ſeu locorum Montium de Bouijs die* 10. *Aprilis* 1669. & idem tradit *R. P. D. de Luca tit. de emphyteuſ. diſc.* 19. *num.* 2. *in tom.*4. & latè hanc ſententiam, omnibus objectis reſpondendo, tuetur *Io.de Carualho de una,& altera quarta part.*2.*num.*2. *num.*376. *& ſeqq.* ubi inquit,ita quotidie in Luſitania judicati,itaut hæc opinio ſit jam tranſlata in conſuetudinem generalem illius Regni. Sed ſi res fuerit per teſtatorem legata, quæ ad ejus hæredem ſpectat ex fideicommiſſo antiquo cum expreſſa etiam alienantis prohibitione, utique hæres non poſſet hoc caſu rem prædictam vendicare, niſi priùs, & ante omnia hæreditatem reſtituat, *Fuſar. de ſubſtit. quæſt.* 557. *num.* 10. *Rota decif.* 110.*num.*22.*& ſeqq.par.*2. *div. coram Durano decif.*10. *per tot.& ad textum in l.cum a matre* 7. *C.de rei vend. & in l. filiusfam.* 117. §. *Divi* 2. *ff.de legat.*1. qui ſunt
31 propugnacula adverſariorum, eleganter, & multipliciter reſpondet *Rota d.decif.* 110. *par.* 2. *diverſ. & Valnſcb. conſult.* 69. *num.*19. *& ſeqq.* ultra quòd pleríque ex Doctoribus ex adverſo citatis, & præcipuè *Rota in decif.* 1. *&* 93. *poſt Merlin. de legit.* non loquuntur in facto nullo, & invalido propter expreſſam hominis, aut legis prohibitionem: & quando eſt nullum ex defectu conſenſus, omnes tenent poſſe revocati, *Staiban.inn.reſol.*29.*nu.*66. *lib.*1.

Extende autem hanc ſententiam, ut magis proce-
32 dat, ubi interveniret aliquod hæredis damnum, ut nempe, ſi res alienata eſſet propria hæredis, ejuſque intereſſet magis eam habere, quàm hæreditariam: ut ſi eſſet feudalis, vel haberet juriſdictionem annexam, vel eſſet antiqua majorum ſuorum, ſecus, ſi eſſet de bonis hæreditariis, vel de bonis ipſius hæredis per teſtatorem legatis, ut ſcribunt *Roſental. de feud. cap.* 9.*concl.*72. *num.*14. *Vnlaſcb. conſult.* 69. *num.*19. *Peregrin.de fideicom. art.*33. *num.* 13. *verſ. eſt verior opinio, Hieronym. Gabriel. conſ.*125.*num.*12. *verſ. idcirco lib.*1.*Molſeſ.ad conſuetud. Neapol. par.* 2.*tit. de bonis, quæſt.*23.*num.*3.*& par.*4. *de ſucceſſ. ab inteſtato quæſt.*61.*num.*1. *in addit.tom.* 2. *Fuſar.de ſubſt. quæſt.* 557. *num.* 15. *Noguerol. alleg.* 19. *num.* 109. *&* 110. *Rota decif.*484.*num.*4 *par.*5. *tom.* 2. *recent.* Aut illa eſſet majoris valoris, quàm res hæreditariæ, vel plus fructus afferret, quàm hæreditas, his enim caſibus, licèt teneatur hæres de evictione, & ad ſolutionem æſtimationis de rebus hæreditariis, non tenetur tamen præciſè factum defuncti obſervare, ut bene declarat *Gabriel. d. conſ.* 125. *ſub numer.* 12.*lib.*1. *Noguerol. alleg.*19. *num.* 110. *Bellon. Iun. de iur.acc.cap.* 10. *quæſt.*30.*num.*91. *&* 92. *Rota coram Durana decif.* 10. *num.*10. Aut denique ſi factum non eſſet formatum, nec creatum in perſona ejuſdem defuncti, ut de donatione, quæ non fuerat inſinuata, & ob id nulla, & invalida, ſcripſit *Gratian. diſcept.for.*783. *num.*27. *& ſeqq.* ſequitur *Salgad. labyrint. cred. par.* 2. *cap.* 25.*num.* 64. Plures alios caſus, in quibus hæres non tenetur ſervare factum defuncti, vide penes *Gabriel. de reg. iuris d. concl.*11. *Ioſeph Ludovic. concl.* 16. *Valaſcb. conſult.* 69. *Bellon.iun. conſ.*55. *num.* 59. *& ſeqq. uſque ad finem, & Ambroſin. decif.*9.

33 Limita quartò in tranſactione erronea, quam hæres poterit revocare, ſicut poterat ipſemet defunctus *l. non idcirca C.de juris, & facti ignorant.* & notavit *Bald. in l.ſi error. C.eod. tit. Iaſon in l.* 1. §. *hoc autem judicium num.* 6. *ff. ne quis cum &c. Decian. reſponſ.*10. *in fine lib.*3. *Poſt. in add. ad tract. de ſubſt. inſp.*58.*num.*27. *Venturin.conſ.*28. *num.*24.*cum tribus ſeqq. Rota decif.* 458.*per tot.par.*1. *div. coram Merlino decif.*545. *num.*10. ſicut & alienationem fraudulenter, & doloſè à defuncto factam, *Noguerol. alleg.* 19. *num.*112.

Limita quintò, quando in tranſactionis inſtru-
34 mento fuiſſet conventum, quòd ſi alter ex tranſigentibus nollet tranſactioni ſtare, quòd omnia ſint, & intelligantur repoſita in priſtino ſtatu, & gradu in quo erant, & reperiebantur tranſigentes ante tranſactionem, quia hoc caſu, etiamſi ſimpliciter contraveniens eſſet hæres tranſigentis, poterit tranſactionem impugnare, quia ſic conventum fuit, ut notavit *Ciarlin. contr. for. cap.* 219. *num.* 108. *verſ. verbum hæc nihil nocent.* ſed quòd imò tunc cenſeatur reſervata facultas recedendi à tranſactione ex cauſis de jure permiſſis, non ex proprio capite tranſigentium, & deficiente legitima cauſa, firmavit *Rota coram Merlino decif.*517.*num.*20. *&* 21. & poſito, quòd poſſet reſilire à tranſactione abſque legitima cauſa, teneretur tamen alteri parti reficere damna, & expenſas, ſi quæ per illius reſciſſionem paſſa fuiſſet, *Rota decif.*382.*num.* 13.*part.* 4.*tom.* 2. *recent.*

35 Limita ſextò, ſtante enormiſſima læſione, propter quam concederetur tranſactionis impugnatio, *Ciarlin. d. contr.* 219. *ſub num.*108.*verſ. accedas, & ſeqq.*

ARGVMENTVM.

Latiſſimè agitur quando tranſactio generalibus verbis concepta, ad futura incognita, ignorata extendatur, & quando, non obſtante verborum generalitate, reſtringatur ad ſuam cauſam, & ibi ponuntur omnes caſus, & omnes ampliationes, & limitationes, quæ ſuper hac materia afferri poſſunt.

SVMMARIVM.

1 *Contrahentes abſtinere debent à generalibus verbis, quia verba generalia comprehendunt omnes caſus, qui verbis poſſunt includi, & nu.*2.

3 *Tranſactio generalibus verbis concepta, ad incognita, & ignorata etiam extenditur.*

Contrarium nu. 4.

4 *Diſpoſitio generalis reſtringitur ſecundum ſuam cauſam.*

Cauſa potiſſimum in tranſactione reſpici debet, ex qua fuit tranſactum, & ad ejus limites reſtringi debet ibid.

5 *Tranſactio eſt contractus ſtricti juris, & non trahitur ad caſus non expreſſos, ſed ſolùm ad ea, de quibus actum eſt, & non extenditur de caſu ad caſum, neque de perſona ad perſonam non expreſſam.*

6 *Tranſactionis verba quamvis generaliſſima, etiam cum clauſula* ex quacunque cauſa, & occaſione cogitata, & incogitata, cognita, vel incognita, *non operantur generalem effectum, ſed intra cancellos cauſæ, & occaſionis, ob quam tranſigitur, reſtringuntur.*

Amplia, id maximè procedere, ſi appareat, tranſactionem

actientium factam fuisse, de, & super certis bonis, quorum occasione lites agebantur, tunc enim transactio, tanquam restricta ad certa bona, non extenditur ad alia, quamvis concepta sit verbis generalibus, & amplissimis, & ibi hac conclusio exornatur, & exemplis, & casibus illustratur num. 7.

8 Transactio ex verbis generalibus, & amplissimis tunc extenditur ad futura, incognita, & alia non expressa, quando verba sui natura sunt talia, quæ restrictionem minimè patiuntur ob prægnantiam eorum, atque aliàs, salva ratione recti sermonis, restringi non possunt, secus verò quando verba generalia, juxta sensum rationi congruum coarctari valēt.

Hæc distinctio in cognoscendis verbis transactionis plurimum pendet à prudenti consideratione Iudicis, qui cum verborum indefinita generalitate versimilem intentionem contrahentium, & subjectam, ac proportionatam materiam intueri debet n. 9.

10 Transactio, ubi ex verbis narrativis, aut dispositivis colligitur restricta, limitata, & coarctata ad certa bona, iura, vel personas, tunc ea non extenditur ad alia bona, & jura futura aliunde provenientia; limitatur tamen, nisi extensio fieret ad dependentia, accessoria, annexa, & connexa illius rei, de qua transactum est nu. 11.

12 Transactio facta specialiter pro aliqua causa, & re, de qua erat lis, vel controversia, cui deinde generalis dispositio subsequitur continuativè ad præcedentia, tunc sequens dispositio restringitur ad illam causam, & rem certam, de qua fuerat transactum, & ibi exemplis decoratur.

Et subsequens dispositio generalis, quando dicatur stare continuativè ad causam antecedentem expressam, declaratur nu. 13.

14 Transactio ubi ex verbis antecedentibus generaliter reperitur concepta, sed illis immediatè subsequuntur verba specialia, tunc generalis illa dispositio antecedens debet intelligi, & restringi per specialem subsequentem.

Contrarium num. 15.

Conciliantur ista duæ opiniones, ut prima procedat, quando species est post genus apposita cum aliqua dictione taxativa, modificativa, vel limitativa, ut videlicet, scilicet, cum similibus, tunc enumeratio, seu expressio specierum genus antecedens coarctat, & restringit: Secunda verò habeat locum, si species post genus reperiatur adjecta sine aliqua taxativa, quia tunc censetur majoris declarationis gratia, & sic stat demonstrativè, non taxativè nu. 16. & 17.

18 Transactio facta cum verbis generalibus, & prægnantissimis, quæ, salva ratione recti sermonis, restrictionem non patiuntur, tunc illa non restringitur ad terminos litis, vel causæ præcedentis, sed omnia alia comprehendit, & ibi ponuntur verba, quæ hujusmodi restrictionem non patiuntur.

Et hæc sententia magis procedit, si agatur de inducendo liberationem a debitis, & obligationibus num. 19. ubi afferuntur exempla.

Et fortius, si, omissa huiusmodi extensione, non haberetur ille finis, & effectus, ad quem contrahentes respexerunt nu. 20.

Et eo maximè, ubi in transactione juramentum intervenisset num. 21. & 22. ponuntur exempla earum liberationum, & transactionum, quæ, salva ratione recti sermonis, restringi non possunt, ibidem.

23 Mens, & voluntas contrahentium in quacunque dispositione est anxiè, & diligenter inquirenda, quæ reperta, & cognita, potissimùm ea est tenaciter amplectenda, postposita omni, & quacunque alia contraria verborum significatione, & hæc conclusio exemplis exornatur.

24 Transactio generalis super re, de qua litigatur, extenditur ad connexa, accessoria, & dependentia.

Declara tamen, quòd ad expensas non extenditur nu. 25.

Contrarium nu. 28.

Intellige, secundum Minsinger. ut expensæ, ratione contumaciæ debeantur, secus verò expensæ quæ non debentur ratione contumaciæ nu. 26.

Intellige secundò, ut num. 29.

27 Transactio facta super sorte comprehendit etiam fructus, & omnia accessoria, & connexa, & pœnam tam conventionalem, quàm legalem.

30 Transactio, per quam fuit concessa immunitas ab oneribus, etiam per verba tractum temporis futurum importantia, non extenditur ad onera valde excessiva, & insolita, deinde imposita.

31 Transactio facta super dote, non extenditur ad interusuria dotalia iure actionis debita.

QVÆSTIO LXXXI.

MOnet *Baldus in l. pactum quod dotale quæst. 16.*
C. de collat. contrahentes, ut abstineant à generalibus verbis, ne nimio effuso sermone incidant in
1 laqueum subeantque periculum turpiter, ac stultè dicendi, non putaram verba mea tanti ponderis esse, quod dictum *Baldi* referunt, & sequuntur
Iason in l. si de certa num. 5. C. de transact. Alex. cons. 42. sub num. 8. vers. benè faciunt notata per Bald. lib. 1. Nevizan. cons. 66. num. 59. Theodor. Hoping. cons. 15. fol. 410. col. 2. Matthæus in add. ad decis. Guido Papa quæst. 367. Surd. cons. 267. sub num. 7. vers. movet, & decis. 176. num. 1. & decis. 257. ante num. 11. & alii, quos cumulat *Rota post Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 100. num. 1.* idem colligitur *ex l. ult. in fine C. de dotis promiss.* & tradit quoque *Paulus Rubeus in annot. ad decis. 523. num. 84. par. 4. tom. 3. recent. Castill. contr. juris lib. 4. cap. 42 num. 41.* & hujus moniti ratio est, quia verba generalia comprehendunt omnes casus, qui verbis possunt includi, & sibi imputare debet sic generaliter loquens,
2 si non animadvertit hujusmodi verba latam recipere extensionem, & omnia comprehendere *l. 1. §. & generaliter ff. de legat. præst. l. de pretio ff. de public. l. 1. in fine ff. quæ in fraud. cred. l. Iulianus ff. de legat. 3. l. à procuratore C. mandati c. solita de maior. & obed. Castrens. in l. si quis ff. solut. matr. Bald. in l. sub prætextu specierum num. 2.* ibique *Salicet. eod. nu. 2. C. de transact. Hoping. d. cons. 15. fol. 411. col. 2. Altograd. in appendic. ad cons. 66. sub nu. 18. vers. sed quando, Rota post Salgad. in labyrint. cred. decis. 25. sub num. 19. vers. Baldus. Surd. decis. 176. num. 1. Rub. in annot. ad d. decis. 523. num.* 86. dicens, quòd stultitia ejus, qui generaliter loquitur, alteri nocere non debet, idem *Surd. cons. 267. num. 7. Rota d. decis. 100. num. 5. & seqq.* ubi tradit, quòd quælibet oratio in potentiori significatione est accipienda *l. 1. §. qui in perpetuum ff. si ager vectigal. vel emph. petat. l. his verbis ff. de hæred. instit.* & ille sensus est potentior, qui plura complectitur *l. cum lege, ubi Arét. ff. de testam. l. si tam angusti, de servit. Rota decis. 100. num. 8. & 9. post Merlin. de pigner.*

Ex quibus traditionibus elicitur fundata con-
3 clusio, quòd transactio generalibus verbis concepta,

ad incognita, & ignorata etiam extenditur, *Bart. in l. Aurelio* §. *Caius num. 3. 10. & 11. ff. de liber. legat. & in l. si de certa sub num. 1. vers. quandoque verba generalia C. de transact. Angel. in l. tres fratres sub num. 5. vers. sequitur ff. de pactis, & in l. qui jure militari in princ. vers. & ignorans jus suum ff. de testam. milit. Castr. cons. 333. num. 2. lib. 2. Alex. cons. 42. numer. 8. & 16. lib. 1. & cons. 11. numer. 14. lib. 2. Soccin. Sen. cons. 103. num. 4. & seqq. lib. 3. Paris. cons. 150. num. 11. lib. 3. Surd. cons. 267. num. 12. & seqq. & cons. 418. num. 26. Menoch. cons. 335. numer. 18. & seqq. Honded. cons. 49. num. 10. & seq. lib. 1. Gratian. discept. for. cap. 568. num. 33. & seq. Rota coram Ludovisio decis. 288. num. 7. coram Seraphino decis. 317. num. 2. in recentior. decis. 141. num. 3. & seqq. part. 5.* cum aliis cumulatis *in decis. 100. num. 10. post Merlin. de pignor. & hypot. & in decis. 25. num. 12. & seqq. post Salgad. in labyrint. creditor.*

In contrarium verò facit, quòd generalis dispo-
4 sitio restringitur secundùm suam causam *l. cum pater* §. *dulcissimis ff. de leg. 2. l. cum tale* §. *falsam ff. de condit. & demonstr. l. stipulatus 14. ff. de usuris, Natta cons. 546. num. 12. Surd. decis. 176. num. 4.* & de liberatione generali, quòd restringatur ad suam causam, sunt textus expressi in *l. ex pluribus in prin. ff. de solut. & in l. emptor* §. *Lucius ff. de pactis*, cum aliis per *Surd. decis. 217. num. 1. & seqq.* ubi bene comprobat, & per *Rot. in Anconitana officiorum, seu nullitatis concordia Mercurii 4. Decembris 1647. coram Arguelles*, & in transactione, quòd potissimùm debeat respici causa, ex qua fuit transactum, & ad ejus limites restringi, adest textus in *l. si de certa C. de transact. Hadierna ad Surd. decis. 176. num. 4.*

5 Præterea, transactio est contractus stricti juris, quæ tantum intelligitur, quantum verba sonant, neque trahitur ad casus non expressos, nec ad eas causas, de quibus non erat contentio, sed solùm ad ea, de quibus actum est, *Bald. in l. sub prætextu num. 7.* ubi *Salicet. num. 3. C. de transf. Surd. cons. 418. num. 11. Peregrin. decis. 491. num. 4. in Venet. imp. Gregor. decis. 158. n. 4. Cyriac.* plenè *contr. for. 474. nu. 9. & seqq. Cavaler. decis. 124. numer. 1. & 3. Rota decis. 63. num. 1. par. 1. divers. & decis. 508. num. 2. par. 4. tom. 3. rec.* in contractibus verò verba strictè sunt accipienda, & non largè, & secundùm subjectam materiam eorum latitudo cohibenda est *l. quoties ff. de reg. iuris*, & consequenter non extenditur transactio de casu ad casum, *Duran. decis. 233. num. 7.* neque de persona ad personam non expressam, *Dec. cons. 460. num. 8. & cons. 595. num. 20. Vuesembec. cons. 15. sub numer. 4. vers. unde.*

Ex quibus juribus, & auctoritatibus infertur
6 contraria antecedenti sententia, quòd nempe transactionis verba, quamvis generalissima, etiam cum clausula *ex quacunque causa & occasione cogitata, & incogitata, cognita, vel incognita*, & similibus, non operantur suum absolutum, & generalem effectum, sed intra cancellos causæ, & occasionis, ob quas transigitur, restringuntur *l. si de certa C. de transact. l. emptor.* §. *Lucius ff. de pactis, Alex. cons. 11. num. 5. & seqq. lib. 2. Angel. Aretin. cons. 71. num. 10. in fine, & seq. Paris. cons. 20. num. 77. & seqq. lib. 1. Surd. cons. 418. num. 21. Mantica de tacitis lib. 26. tit. 6. num. 1. & seqq. Hodierna ad Surd. decis. 176. n. 7. Peguera decis. 146. Gratian. discept. for. cap. 134. num. 34. Noguerol. alleg. 17. num. 34.* ubi, quòd transactio super dote non extenditur ad usuras, *& num. seqq. Mantica decis. 245. num. 13. Seraphin. decis. 1384. num. 1. Merlin. decis. 17. num. 7. in recentior. decis. 508. num. 2.* ubi agebatur de bonis feudalibus, & dictum fuit, non extendi ad allodialia *par. 4. tom. 3. & decis. 79. num. 10. par. 6.*

Quam restrictionem eò maximè recipere debemus, si appareat transactionem factam fuisse, de, &
7 super certis bonis, quorum occasione lites agebantur, tunc enim transactio tanquam restricta ad certa bona, non extenditur ad alia, quantumvis concepta sit verbis generalibus, & amplissimis, ex natura nimirum actus, qui geritur de volontate partium restricti ad determinata bona in transactione specificata *d. l. si de certa C. de transact. l. stipulatus 4. ff. de usuris, Surd. cons. 418. num. 11. & 12. & decis. 217. num. 6. Hodierna ad eundem decis. 176. num. 4. Noguerol. alleg. 16. nu. 108. Andreol. contr. 390. num. 93. Altograd. iun. controv. 40. num. 24. & seq. Rota coram Merlino decis. 17. num. 8. & in Anconitana officiorum, seu nullitatis concordia Mercury 4. Decembris 1647. coram Arguelles, est decis. 129. num. 8. par. 10. recent.* animadvertendo ulteriùs, similem verborum amplitudinem plerumque provenire ex Notariorum usu, & stylo, & qui solent in transactionibus apponere clausulas inferentes liberationem generalem se extendentem ad incognita, ut notarunt *Bart. in d. l. si de certa num. 5. C. de transact. Paris. cons. 20. num. 87. lib. 1. Fontanella decis. 398. n. 19. Molfes. ad Consuetud. Neapol. part. 10. quæst. 20. num. 23. & 24. Mantica de tacit. lib. 26. tit. 6. num. 17. Rota in recent. decis. 624. num. 8. par. 2.* & post *Salgad. in labyrint. cred. decis. 3. num. 32. coram Merlino d. decis. 17. num. 9. Peguera decis. 146. erga finem, Hodierna ad Surd. d. decis. 176. nu. 4.* ubi cum *Cancerio var. resol. lib. 3. cap. 15. numer. 293.* inquit, quòd potissimùm debet respici causa, ex qua fuit transactum, & quòd, si post voluntatem contrahentium explicatam verbis intellectis etiam à rudibus, & imperitis, subsequantur verba generalia obscura, vel clausulæ inducentes extensivam interpretationem, potiùs ex Notariorum stylo, & consuetudine, quàm ex mente contrahentium appositæ censentur, præsertim, si ex illis inducatur aliquid, quod sit magni ponderis, quoniam tunc redditur inverisimile, quòd, si partes de eo cogitassent, non expressissent, ut post alios observavit *Hodierna* ubi supra *num. 4. in fine, Trentacinq. var. resol. lib. 3. res. 2. tit. de transf. num. 15.* ubi inquit, quòd tunc non sufficit in genere fuisse cogitatum; bene *Molfes. ad Consuetud. Neapol. tit. de renunciation. quæst. 6. nu. 45.* ubi, quòd si esset magna quantitas, quæ in dubio non præsumeretur ab aliquo renuncianda, *Rota coram Reverendiss. Sagobien. in Calagurritana Decimarum Sancti Ascensi, & Davillo Ven. 17. Aprilis 1654. impress. post Zuffum de process. crim. legitim. decis. 15. num. 31. & 32.* ubi inquit, quòd non extenditur ad futura, etiamsi verba jus futurum comprehenderent, quando nimirum onerosa evaderet; eòque maximè ubi generalitas verborum posita esset in fine instrumenti in verbis executivis, & non dispositivis, *Viv. decis. 522. num. 10. Flor. Dulph. controv. 88. num. 10. Gregor. decis. 186. num. 2. & decis. 624. num. 8. part. 2. recent.* sequitur eadem *Rota in Romana dotis Mercurii 31. Iannarii 1652. coram R. P. D. Bichio*, quæ est post *Salgad. labyrint. credit. decis. 3. num. 31. & seq.* ubi de clausulis universalibus in fine positis, ibi, *quam transactionem contrahentes promiserunt servare, & contra eam non facere*

quovis

quovis prætextu, titulo, ingenio, vel causa enormis, vel enormissima læsionis, vel alio quovis prætextu hîc non expresso, & de necessitate exprimendo; attenditur enim potiùs pars dispositiva, quàm narrativa, aut executiva, *Rota decis.308.num.19.par.4.tom. 3. recent.*

Sed utraque sententia fœdere celebris distinctionis communiter concordari solet, ut prima proce-
8 dat, quando transactionis verba adeò generalia, & amplissima essent, ut sui natura restrictionem minimè paterentur ob prægnantiam eorum, & offensam, quam facerent rationi recti sermonis, si ea restringerentur, sed ulteriùs latam, & extensivam interpretationem recipiunt, attenta tam voluntate, quàm potestate ipsorum contrahentium: secunda verò habeat locum, quando verba generalia, juxta sensum rationi recti sermonis congruum coarctari, & refrænari valent, ut, si partes stetissent in puris terminis transactionis, & non alias viderentur causas, & personas, præter expressas, voluisse comprehendere, ultra quas, si transactio extenderetur, ejus verba traherentur ad sensum improprium, non accommodatum, imò alienum à verisimili transigentium mente, & intentione; ita concludunt DD. in *d.l. si de certa C. de transact. Ant. Gabriel. de reg. iuris concl. 4. num. 22. Natta cons. 546. num. 13. Paris. cons. 20. num. 77. & seqq. lib. 1. Surd. cons. 303. num. 35. Hodierna ad Surd. decis. 176. num. 10. & seqq. Valasch. consult. 39. num. 4. Gratian. discept. for. cap. 568. num. 33. & 36. Rota coram Seraphino decis. 317. num. 1. & 2. & coram Gregorio decis. 516. num. 6. & coram Zarate decis. 110. num. 5. & 6.*

Cognoscere autem quando verba transactionis restrictionem, & quando extensionem expostulent secundùm mentem transigentium, hoc opus, hic labor est, in hoc enim regula certa constitui non potest, quia plurimùm pendet à prudenti consideratione Judicis, qui cum verborum indefinita generalita-
9 te verisimilem intentionem contrahentium, & subjectam, ac proportionatam materiam pro viribus intueri debet, ponderando singula verba, orationes, sensus, personas, & causas, ex illisque sumendo eam interpretationem, quam contrahentes interrogati fecissent, etiam illam eliciendo ex conjecturis, actibus, & præsumptionibus extrinsecis, ut post *Glossam in l. tale pactum §. ult. ff. de pactis, Dec. cons. 555. num. 7. & cons. 697. num. 8. Castr. cons. 148. num. 1. & 2. lib. 1.* tradit *Rota post Merlin. de pignor. d. decis. 100. num. 1.* & modò à proœmio instrumenti, à quo inducitur causa finalis transactionis, *Gabriel. cons. 137. num. 34. lib. 1. Io. Ant. Bellon. cons. 58. numer. 3. Io. Petr. Fontanel. decis. 398. num. 16. Rota coram Penaia in d. Venet. imp. decis. 60. num. 1. coram Card. Otthobono decis. 22. num. 15. & 16. & post Salgad. in labyrint. cred. decis. 3. num. 19.* modò à dispositiva colligendo transigentium intentionem, & voluntatem, *Rota decis. 154. nu. 14. & seqq. part. 9. tom. 1. recent.* Ideo ad pleniorem hujus materiæ declarationem subjiciam hîc sequentes casus, cum quibus facilè poterit quisque, ubi casus acciderit, applicationem facere.

Primus casus est, quando ex verbis narrativis,
10 & dispositivis colligitur, transactionem restrictam, limitatam, & coarctatam fuisse ad certa bona, jura, vel personas, tunc ea non extenditur ad alia bona, & jura aliunde provenientia, textus est in *d. l. si de certa C. de transact. Surd. cons. 267. num. 1. & cons. 418. num. 22. & seqq. & decis. 185. num. 1. & decis. 217. numer. 10. Antonin. Maceraten. var. resol. lib. 2. resol. 1. sub num. 20. vers. secundò, Cancer. var. resol. tom. 3. cap. 15. numer. 271. & seqq. Valasch. consult. 39. num. 5.* ubi inquit, casum esse clarum, quando petitio est specialis, & transactio, seu quietatio est etiam specialis, quæ præjudicat solùm in re illa, & non extenditur ad alias res, *Rota decis. 63. par. 1. diversor.* & apud *Cavaler. decis. 172. numer. 8.* ubi quòd non comprehendit jus, quod tempore transactionis non competebat, & post *Salgad. in labyrinth. cred. decis. 3. num. 32.* ubi de jure dotali, quòd tunc temporis exigi non poterat, dixit nullatenus comprehendi, & post *Tondut. de pensionibus decis. 28. num. 16.* ubi, quòd, cùm sit stricti juris, ad futura regulariter non extenditur, *& in rec. decis. 272. num. 1. par. 10.* ubi de transactione restricta ad certum prælegatum duntaxat, quam non extendi ad remissionem, & renunciationem fideicommissi quoad alia bona in dicto prælegato nullatenus comprehensa dixit.

Limitatur tamen nisi extensio fieret ad depen-
11 dentia, accessoria, annexa, & connexa illius rei, de qua transactum est, quia tunc ad ea extenditur, ut est textus in *l. si cum tibi C. de Iudiciis*, quem singularem appellat *Valasch. d. consult. 39. num. 5. l. 2. in princ. l. si quis causa l. fin. ff. de eo, quod certo loco l. si pro fure §. 1. ff. de condit. furtiv. Trentacinq. var. lib. 3. tit. de transact. resol. 2. numer. 18. & 19. Theodor. Hoping. cons. 15. fol. 411. Io. Zanger. de except. cap. 16. num. 12. De Luca sub tit. de cred. & debito disc. 124. num. 4. Rota decis. 403. num. 5. par. 5. recent.*

Secundus est, ubi transactio facta esset specia-
12 liter pro aliqua causa, & re, de qua erat lis, vel controversia, cui deinde generalis dispositio subsequitur continuativè ad præcedentia, tunc sequens dispositio restringitur ad illam causam, & rem certam, de qua fuerat transactum, textus sunt pariter expressi in *d. l. si de certa 31. C. de transact. l. legatorum petitio §. finali ff. de leg. 2. l. quoties C. famil. ercisçun. l. emptor 48. §. Lucius Titius, ibique Gloss. fin. ff. de pactis l. qui cum tutoribus 9. §. transactio ff. de transact. Bart. & DD. in d. l. si de certa*, & ibi *Padilla num. 2. & 3. Natta cons. 546. num. 10. & seqq. Roman. cons. 284. num. 2. Bellon Sen. cons. 6. num. 14. Paris. cons. 20. num. 77. lib. 1. Honded. cons. 6. nu. 65. lib. 1. Seraph. de privil. juram. 74. num. 134. Cyriac. controv. for. 474. num. 9. 10. & seqq. Surd. cons. 418. num. 7. & per tot.* ubi quòd illa intelligitur, rebus sic stantibus, & restringitur ad id, quod de præsenti competit, non autem extenditur ad id, quod postea supervenit, & ibi agebatur de fideicommisso exinde post transactionem purificato, in quibus terminis consuluit etiam *Giovagnon. cons. 60. num. 3. & 4. lib. 1.* latè *Fontanella decis. 380. num. 4. & seqq.* ubi etiamsi facta esset cum Aquiliana stipulatione, *Vivius decis. 522. numer. 1. 2. & seqq. Ant. Faber in suo Codice lib. 2. tit. 4. de transf. def. 6. Carol. de Mean. obser. 325. num. 6.* ubi etiamsi additum fuerit, nihil ampliùs peti, *Rota decis. 55. num. 12. par. 2. diversor. coram Seraphino decis. 317. num. 1. & 2. coram Gregor. decis. 158. per tot.* & ibi *Beltramin. in annot. num. 6. coram Cavalerio decis. 124. num. 1. & 3. & decis. 235. num. 4. & in recentior. decis. 508. num. 2. & seqq. par. 4. tom. 3.* ubi de ea, quæ facta fuit super bonis feudalibus, quòd non extendatur ad allodialia, *& decis. 79. num. 10. par. 6.* ubi de transactione facta ex causa dotis, quòd non extendatur ad causam successionis, de qua non fuit cogitatum, *Mantica decis. 245. num. 13. Merlin. de-*

cis.

cis. Roman. 17. *num.* 7. *&* 8. ubi agebatur de transactione inita super bonis restauti, de quibus aderat lis, & dictum fuir, verba seqnentia, quamvis generalissima non egredi terminos, & cancellos dictæ causæ, & occasionis dictorum bonoruio in litem deductorum, & in *Anconitana officiorum, seu nullitatis concordia Mercur.* 4. *Decemb.* 1647. *coram Arguel. in rec. decis.*129.*num.*8.*par.*10.*& coram Bichie decis.* 492. *num.* 17. *&* 18. nbi de transactione facta à fideicomoissario ex causa legitimæ debitæ hæredi gravato, quòd non comprehendar jura proptia fideicommissarii sibi competentia ea bæreditate suæ matris, ex quo duplicem personam repræsentat, alios textus, & ratiooes adducit eadem *Rota decis.* 351. *num.* 1.2. *& seqq. par.*16. *rec. & prius decis.* 114. *numer.* 2. *ead. par.*

Subsequens autem dispositio generalis state con-
13 tinuativè, & ad causam antecedentem expressam tunc dicitur, quando dictum fuisset pro omni, & toto eo, quod quomodolibet prætendere posset super hæreditate bonis, & joriboa prædictis, vel ea causa, quæ tunc competeret usque io præsentem diem, vel ratione hæreditatis, & bonorum à tali persona relictorum, de qnibus orta erat controversia, vel in executionem præmissorum facta fuisset generalis renunciario, & quietario, quia tunc verbuio *prædictis*, habet relationem ad præcedeotia cum eorum qualiratibus, & verba *in executionem præmissorum* subsequentes transactionis clausulas, aliàs universales, coarctant ad præmissum titulnm, & causam, ut scripserunt *Ancon. Maceraten. var. lib.* 2. *resol.* 1.*num.*21. *Surd. cons.*418.*num.*14.15. *&* 25. *Giovagnen. cons.*60.*num.*3.*&* 4. *lib.*1. *Rota decis.*49.*num.*3. *par.*1. *diversor.* & post *Salgad. in labyrinth. credit. decis.* 3. *num.* 21. *Pennia decis.* 519. *num.* 2. *& decis.* 637. *num.*11. *&* 12. ubi, si referatur ad personas, restringit dispositiooem ad personas dumaxat expressas *in impress. Venet. Merlin. decis.*263.*numer.*1.*& decis.* 669.*num.*8. ultra qood regulare est, quòd, si species præcedar genus, boc restringatur ad speciem antecedentem expressam, *Bart. in l. quæsitum* §. *si quis fundum num.*4. *ff. de fundo instructo*, *Paris. cons.* 26.*num.* 83. *vers. nec potest dici lib.* 2. *Rota coram Coccino decis.*444. *& decis.* 79. *num.*10. *par.* 6. *recent. & decis.* 154. *in fine par.* 9. *tom.* 1. *recent.* obi boc verom esse intelligir, quando istæ dispositiones, & qualitatea appositæ fuissent in eadem oratione, secus in diversa, & distincta parte, aut si oon cooeurrerent genus, & species in eodem subjecto, *Paul. Rubeus in annot. ad decis.*636.*num.*35. *& seqq. par.*4. *tom.*3. *recent.*

Tertius annectitur casus, quando verba trans-
14 actionis anteeedentia sunt generaliter concepra, sed illis immediatè subsequuntur verba specialia, tunc generalis illa dispositio anreeedens debet intelligi, & restringi per specialem subsequentem; tum quia generi per speciem in omni genere negociorum derogatur, juxta regulaio *textus in cap. si generi de reg. juris in* 6. tum quia clausula generalis anteeedens debet iotelligi per sequentem immediatam, juxta alteram regulam *textus in l. si servus plurium* 50. §. *ult.* ibi, *item eorum, quæ præcedunt, vel quæ sequuntur scripta sunt intelligenda ff. de leg.* 1. *Gloss. in l. ille à quo* 13. §. *quid ergo, verbo, verba fideicommissi ff. ad trobell. Rota coram Gregorio XV. decis.* 169. *num.* 6. *& in recent. decis.*79. *num.*7. *& seqq. p.* 6. tum denique, quia qualiras adjecta signo universali, sive per adjectionem, sive per substantivum, illud restringir, & refrenat, *Surd. cons.*131.*num.*23.*in fine, & cons.* 321. *num.*16. ubi post *Arttin.* inquit, quòd universales dictiones restringuntur à termino sibi adjecto, *Cravetta cons.*144.*num.*5. *in fine*, ubi & si tota hæreditas omnia ineludar, tamen restringitur si dictum sit, *ita, sua*, *Rota decis.*154.*num.*9.*&* 10. *par.* 9. *tom.*1. *recent.*

Contrarium, quòd species expressa post genus,
15 seu enumeratio specierum sequens non restringat genus præcedens, habetur in *l. legata supellectili ff. de supel. leg. d. l. quæsitum* §. *si quis fundum ff. de fundo instructo*, *Cravetta cons.* 227. *num.* 8. *& seqq. Fontanella de pactis nupt. claus.* 4 *Gloss.* 21. *part.* 2. *sub num.*42. ubi de donatione universali de omnibus bonis, quæ noo restriogitur per verba subsequentia, ubicunque sint, & io quacuoque specie reperta fuerint, & consequenter includit etiam jura, & actiones, *Rota coram Pennia decis.*204. *num.* 2. *in Venet. imp.* & de liberatione generali præcedente species postea enumeratas, *Rota decis.* 247. *num.*20. *& seqq. par.* 9. *tom.* 1. *rec.*

Conciliantur istæ dnæ opiniones: nam si species
16 post genus apposita fuerit cum aliqua dictione taxativa, modificativa, vel limitativa, ut, *videlicet*, *scilicet*, cum similibua, tunc enumeratio, seu expressio specierum genus antecedens coarctat, & restringit, juxta primam sententiam, quia ex illa dictione limitativa apparet de voluntate *contrahentium*, quòd volnerint restingere, & declarare illam generalitatem, ut theoricè docuit *Bart. in d. l. quæsitum* §. *final. num.* 15. *vers. aut fuit facta numeratio ff. de fundo instructo*, *Cravetta cons.*227.*num.* 7. *in fine*, *& num.*8. *Caphal. cons.*372. *num.* 18. *Gratian. discept. for. cap.*922.*num.*2. *Card. Molin. decis.* 261. *num.* 3. *Beltramin. in annot. ad Gregor. decis.* 257. *sub num.* 13. *Rota decis.*106. *num.*15. *& seqq. & decis.* 154. *num.* 9. *par.* 9. *tom.* 1. *recent.* Cæterùm, si species post genus reperiatur adjecta sine aliqua taxativa, tunc posita censetur majoris declarationis gratiâ, & ad tol-
17 lendas ambiguitates, & propterea genus minimè restringitur per subsequentem speciem, & in bis terminis iotelligenda venit secunda opinio, ut notarunt idem *Bart. in d. l. quæsitum* ubi suprà *eod. num.* 15. *Surd. cons.*352 *sub num.* 15. *Pennia decis.* 204. *num.*2. *in impress. Venet. in Lugdu.* verò *decis.* 261. *eadem Rota post Merlin. de legitima decis.*182.*num.*7. *& in recent. p.*9.*t.*1. *d. decis.*247. *num.* 21. *& seqq. Gratian. discept. for. cap.*407. *num.*7. *& seqq. Paul. Rub. in annot. ad decis.*636.*num.*33. ubi *num.*34. ioquit, quòd specierum expressio declarat genua antecedens, non autem restriogit, & sic censetur stare demonstrativè, non taxativè, *part.*4.*tom.*3.*recent. Duran. decis.* 233. *in fine*, quod idem concluditur, si species ponatur post genus cum dictiooibus ampliativis, & augmentativis, ut de pacto facto super omnibus bonis, tam paternis, quàm maternis, quòd hæ dictiones *tam*, & *quàm* noo restringant ooiversalitatem dispositionis, sed censeantur appositæ exempli gratiâ, & pro majori declaratione, decisum fuit ex theorica prædicta *Bart. per Rotam in recent. par.* 9. *tom.*1. *d. decis.*106. *num.*18. ubi *num.*16. dixit, dictionea prædictas idem importare, quod dictio *maximè*, quæ est augmentativa, noo diminutiva, & exprimit casum magis dubitabilem, sed non restringit dispositiooem ad species, & sub *num.*19. inquir, id faciliùs procedere, ubi post generalem expressionem adesset comma, seu punctus, aut virgula, quod comma succedit loco copulæ, ut latè *ibid. & decis.*154.*num.* 5. *ead. par.* 9. *tom.*1. *recent.*

Quartus

Quartus casus est, quando devenitur ad transactionem propter aliquam causam, litem, & con-
18 troversiam, & occasione dictæ transactionis partes non stantes in puris terminis transactionis digrediuntur ad verba generalia, & valde prægnantia, quæ, salva ratione recti sermonis, restrictionem non patiuntur, ut exempli gratiâ, si dictum fuisset, quòd transigebatur super omnibus differentiis, litibus, & aliis prætensionibus, quæ inter partes ortæ sunt, & quomodolibet oriri possent nedum ex causa narrata, sed etiam ex quacunque alia causa, & ratione, jure, titulo, & modo, cogitatis, & incogitatis, deductis, & non deductis in judicio, vel extrà renunciantes, & remittentes omnes causas, & omnia jura, quæ competere possent etiam in instrumento non expressa, nec in judicio deducta, aut, si concordatum fuisset, quòd liberatio esset generalis, & plena, & ab omni, & quocunque alio debito &c. tunc enim, quia ex his verbis clarè cognoscitur, contrahentes voluisse augere præcedentia, & alia etiam omnia comprehendere, limitatur regula, quòd transactio restringatur ad terminos litis, vel causæ præcedentis, si quidem quoad ea, super quibus adest lis, sustinebitur in vim transactionis, quoad alia verò, super quibus non adest lis, valebit in vim pacti, & conventionis, ut scribunt *Bart. in l. Aurelia §. Caio sub num. 10. vers. si verò, & sub num. 11. vers. prædicta verò*, dicens, quòd comprehenduntur etiam jura ignorata, quando remissa fuit omnis causa, sive omne jus, quod competere posset *ff. de liber. legata, & in l. si de certa sub num. 1. vers. quandoque verba generalia C. de transact. & in l. sub prætextu specierum sub num. 2. ad finem vers. aut alterum tantum est generale C. eod. Angel. in l. tres fratres sub num. 5. vers. sequitur in Gloss. verbo hoc limita*, ubi inquit, quòd verba generalia non patiuntur restrictionem, quando conventum fuit, quòd liberatio esset generalis, & plena *ff. de pactis, & in l. qui jure militari, ff. de milit. test.* ubi ponderat pactum comprehendens etiam incognita, ex quo plenam, inquit, parare securitatem, eumque sequuntur *Mantica de tacit. & ambig. convent. lib. 26. tit. 6. sub num. 17. Hodierna ad Surd. decis. 176 num. 11.* ubi inquit hanc esse bonam cautelam pro debitore, *Theodor. Hopingk. cons. 15. fol. mihi 415. col. 1. Alex. cons. 11. sub num. 10. vers. confirma lib. 2.* ponderans verba illa, *& alia quacunque ratione, vel causa*, super quibus magnam vim facit *Hondedd. cons. 49. num. 11. & seqq. lib. 1.* rursus idem *Alex. d. cons. 11. & eadem num. 10.* ponderat etiam illa verba, *cognita, & incognita*, quæ, salva ratione recti sermonis, restringi non possunt ad præmissa, *Castr. cons. 333. num. 2. lib. 2.* ubi dicit, generalitatem prolatam per verba, & signa universalia, *omnia, & quacunque*, & similia, non posse restringi (alia non apparente partium voluntate) sed generaliter, & universaliter intelligenda esse, ac operari debere, *Jo. Zanger. de except. cap. 16. num. 7. & 8. Rota coram Coccino decis. 2302.* ubi quòd in transactione facta ad effectum recedendi à litibus, & vivendi in pace comprehenditur actio etiam criminalis *num. 11. & seqq. Surd. cons. 303. sub num. 35.* ubi considerat dictionem, *alia*, & *cons. 418. sub num. 26. vers. tum etiam quia, Gratian. discept. forens. cap. 568. num. 34. & seqq.* latè *Fontanella decis. 395. num. 5. & seqq. & decis. 398. num. 21.* ubi rectè contra renunciantem fuit decisum (quicquid postea infeliciter mutata fuerit sententia, ut in *numer. seqq.*) *Cyriac. contr. 128. num. 47.* ubi ponderat importantiam illorum verborum *omnia, & quacunque* junctis etiam *num. seqq. & num. 88. & 89.* probat, quòd tunc etiam in ea venit, quod non erat in controversia deductum, & quòd non est inconveniens, quòd in ea detur, & tradatur res aliqua, super qua non erat ulla controversia, loco rerum ex adverso acceptarum, ut transactio sequeretur, quæ aliàs facta non fuisset, latè *Trentacinq. var. resol. lib. 3. tit. de transact. resol. 2. num. 10. Mar. Cutell. decis. 5. num. 8. Alograd. in append. ad cons. 66. sub num. 18. lib. 1.* latè *Castill. contr. lib. 4. cap. 42. num. 44. & seqq. & ex Saccin. Panciról. Menoch.* & aliis hæc omnia benè comprobat plena mano *Rota post Salgad. in labyrinth. credit. decis. 25. num. 11. usque in finem, & decis. 26. num. 6. & seqq. & in rec. decis. 351. num 6. 7. & 8. part. 16. Larrea decis. Granaten. 76. sub num. 27. vers. nam & si de hoc casu*, ubi inquit, quòd potest de incognitis, & incogitatis fieri transactio, & ad ea dicitur consensus porrigi ex generali cogitatu *ibid. num. 28. Surd. cons. 267. num. 7. in fine, Theodor. Hoping. cons. 15. fol. 411. & 412.* ubi ad hunc effectum ponderat naturam actionis propositæ, verbaque iterata, & repetita, *Cyriac. iterum contr. 662. num. 35. 36. & 37. Rota coram Gregorio decis. 286. Beltramin.* ad eandem *decis. 158. num. 7. & in recentior. decis. 154. num. 14. & seqq. part. 9. tom. 1.* ubi scribit, quòd non restringitur à causa expressa, quando apparet de voluntate contrahentium ex amplitudine dispositivæ, & ibi ponitur casus, quòd contentio erat super bonis paternis, ut narrabatur in proœmio, & in dispositiva facta fuit mentio bonorum etiam maternorum.

Quæ interpretatio magis recipitur, si agatur
19 de inducendo liberationem contrahentium ab omnibus actionibus, causis, & obligationibus, pro qua latior debet fieri interpretatio, & non restrictior, cùm causa liberationis sit favorabilior, *Castr. in l. Aquiliana ff. de transf. & in l. si de certa num. 2. C. eod.* ubi de liberatione facta de eo, quod quis debebat ex quacunque causa, quæ dici, & excogitari possit, *Bald. in l. sub prætextu, C. de transf.* ponit exemplum de quietatione generali pro omnibus, in quibus est debitor usque in præsentem diem, *Cyn. in l. si ex majore*, agit de liberatione facta occasione cujuscunque debiti *eod. tit. Castr. cons. 333. num. 2. vol. 2. Alex. cons. 11. num. 13. vol. 2. Natta cons. 546. num. 20. & seqq.* loquuntur de liberatione facta ex quacunque alia ratione, vel causa, sequitur *Surd. cons. 267. per tot. & decis. 176.* dicens quòd includit etiam extranea, ibique testatur sic fuisse per Senatum decisum, *Hondedd. cons. 49. num. 11. & seqq. lib. 1.* ubi præsertim, si esset reciproca, & correspectiva *num. 18. & seqq. Iason in d. l. si de certa num. 5. vers. limitatur*, ubi de promissione non petendi illam, vel aliam quantitatem ex præsenti, vel alia causa, & *ibid. Alex. num. 2.* ponderat quando promittitur nihil ampliùs petere occasione cujuscunque debiti; hos, & alios casus refert *Surd. decis. 217. num. 24. ac Menoch. cons. 496. num. 58.* latissimè *Castill. contr. lib. 4. cap. 42. num. 42. & 43.* ubi quòd sufficit cogitatum fuisse in genere, quòdque id præsumitur eò ipso, quòd verba adeò ampla, & generalia subjiciuntur, & idem *num. 33. 34. & seqq.* ponderat ea verba, *nec non etiam de omni alio, & quocunque jure*, ac verba geminata, & reiterata, quæ continent casus majores expressis, *Rota coram Seraphino decis. 317. num. 3.* ubi ponit exemplum quietationis expressæ in præfatione cum verbis, *tam vigore dicti instrumenti, quàm aliàs quomodocunque & qualitercunque usque in præsentem diem, Penna decis. 177. num. 1. 3. & 4. in Venet. imp. & in Lugdun. decis. 226.* ubi lo-

quitur

quitur de transigentibus, qui remiserunt omnes prætensiones, & jura sibi quomodolibet competentia, & competitura quavis de causa, & occasione etiam non expressa, & ibi præsertim hoc verum dicit, si essent geminatæ, quæ ideo magis enixam voluntatem contrahentium ostendunt, & post *Merlin. de pignor. & hypoth. decis.* 100. *per tot.* ubi de verbis, quòd si in futurum detegeretur aliud suum debitum contractum in tempore dictæ societatis, quòd illa comprehendant etiam debitum non sociale, contractum tamen de tempore societatis, & *in recent. decis.* 247. *num.* 14. 15. *& seqq. part.* 9. *tom.* 1. *& decis.* 228. *num.* 1. *par.* 10. ubi inquit, quòd transactio facta ad evitandas lites comprehendit omnes, & quascunque lites in quocunque casu, non autem in uno tantùm particulari, & de transactione facta super omnibus bonis, quòd ea comprehendat omnia bona in quocunque territorio existentia, ex quo transigentes voluerunt tollere omnes lites, & occasiones inimicitiæ, & facere perpetuam pacem, scribit *Cyriac. contr.* 591. *num.* 58. *& seqq.*

Et fortiùs hæc procedunt, si, omissa hujusmodi
20 extensione, non haberetur ille finis, & effectus, ad quem contrahentes respexerunt, ut optimè notavit *Larrea decis. Granaten.* 76. *sub num.* 27. *vers. tamen.* Vel, si transactio fieret inter conjunctos, quia, stante sanguinis necessitudine, verba sunt in ampliori, & potentiori significatu sumenda, ut inter matrem, & filium scripsit *Honded. cons.* 49. *num.* 20. *lib.* 1. inter fratres, *Theodor. Hoping. cons.* 15. *fol.* 409. *col.* 2. *& seq. Rota post Salgad. labyrint. cred. decis.* 26. *num.* 19. & latiùs *in recent. decis.* 247. *nu.* 25. 26. *&* 27. ubi inter patrem, & filium *p.* 9. *tom.* 1.

Accedente præsertim juramento in transactione
21 præstito, quod magis deliberatam demonstrat partium voluntatem, *Alex. cons.* 42. *num.* 17. *lib.* 1. *& cons.* 11. *num.* 15. *& in fine lib.* 2. *Natta cons.* 145. *num.* 4. *& cons.* 410. *nu.* 8. *Honded. cons.* 49. *num.* 30. *& seq. lib.* 1. *Costa de scient. & ignor. dist.* 64. *num.* 13. *cent.* 2. *Gratian. discept. for. cap.* 568. *num.* 41. *Cyriac. controv.* 128. *num.* 55. *Altograd. in append. ad cons.* 66. *lib.* 1. cum aliis per *Rotam decis.* 25. *sub num.* 19. *vers. & hoc fortiùs, post Salgad. in suo labyrint. cred.*

Exempla verò earum liberationum, & transactio-
22 num, quæ salva ratione recti sermonis, restringi possunt, nonnulla recensebo, quæ sparsim à Doctoribus posita sunt, scribit enim *Castr. in l. si de certa num.* 2. *C. de transact.* quòd, si quis recipiat solutionem pro uno debito, & dicat, absolvo te ab omni eo, in quo mihi teneris, vel ab omni, & toto eo, quod petere possem, intelligitur de illo, quod petere possem ratione dicti debiti, & non ex alio jure, vel causa, *Menoch. cons.* 319. *num.* 21. ubi de socio, sequens *Abbatis cons.* 114. *lib.* 2. quod etiam secuti sunt *Bero. Ruin. Natta*, & alii, quos refert, & sequitur *Castill. controv. lib.* 4. *contr.* 42. *num.* 20. quod idem scripsit *Angel. Aretin. in §. item per acceptilationem num.* 5. *& seq. inst. quibus modis toll. obligatio*, sequitur *Surd. decis.* 217. *num.* 15. ubi ponit exemplum de locatore, qui fecit calculos cum suo conductore, & confessus est recepisse certam quantitatem, computato omni, & toto eo, quod simul gesserunt, quòd non includantur in tali confessione aurei octuaginta per eundem conductorem depositi apud locatorem, & ita fuisse judicatum in fine attestatur. *Idem Castrens. in l. Aquiliana stipulatio ff. de transact.* inquit, quòd, si lis erat de pertinentibus ad mensam nummulariam, vel apothecam, tradidisti mihi aliquid, & ego te liberavi ab omnibus, in quibus potes mihi teneri ex quacunque causa, quòd ista verba possint restringi ad causas pertinentes ad mensam, in qua possunt esse plures, & diversæ causæ, cùm isti nummularii de pluribus soleant negotiari, eumque sequitur *Trentacinq. var. resol. lib.* 3. *tit. de transact. resol.* 3. *num.* 10. *in fine*, subjungens, quòd ad hoc, ut ea verba comprehendant etiam ea, quæ sunt extra mensam, oportet dicere ab omni eo, in quo mihi teneris ex quacunque causa pertinente ad mensam, vel extra mensam, & ad hoc est textus expressus in *l. emptor* 48. *§. Lucius ff. de pactis*, cum aliis, quos ponderat *Altograd. jun. controv.* 82. *num.* 9. ubi agit de quietantia facta non principaliter, & absolutè de per se, sed accessoriè, & correspectivè ad pecunias receptas in vim transactionis, scribens quòd illa restringitur ad terminos ejusdem causæ, & ibi *num.* 5. inquit, non obstare generalitatem verborum, quibus quietantia concepta fuit, quando, salva ratione recti sermonis, talis generalitas ad causam specificatam restringi potest, *& num.* 11. *& seqq.* respondet contrariis, & eandem *Castrensis* doctrinam amplexus est quoque *Castill. tom.* 4. *d. contr.* 42. *num.* 22. & super generali quietatione, & liberatione facta per pupillum majorem effectum in beneficium sui tutoris plura effundit *Io. Franc. Marcian. disp.* 72. & de verbis aptis comprehendere omnia debita, quando restrictionem recipiant, *Rota decis.* 297. *part.* 15. *& decis.* 351. *nu.* 9. *part.* 16. *recent.*

Quintus est. In omnibus supradictis casibus inquirenda est anxiè, & diligenter mens, & voluntas con-
23 trahentium, qua reperta, & cognita, potissimùm ea est tenaciter sequenda, postposita omni, & quacunq; alia in contrarium verborum significatione; etenim verba quantumvis generalia, & universalia intelligenda sunt secundùm mentem contrahentium, quæ in primis spectanda est, & attendenda, cui si repugnet verborum generalitas, mens ipsa potiùs, quàm nuda verborum significatio considerari debet *l. scire §. aliud ff. de excus. l. scire leges ff. de legibus*, idque insequi debemus, quod fuit in eorum mente, licèt verba non deserviant *l. sed Celsus* 6. *§. primo ff. de contrah. empt. Bellon. jun. cons.* 29. *num.* 16. *&* 17. quoniam verba menti, & non mens verbis famulari debet, *l. fundus qui locatus ff. de fund. instructo l. quibus diebus §. donatricis ff. de condit. & demonstr. Natta cons.* 112. *num.* 5. *Merlin. decis.* 829. *num.* 13. & melior, ac potentior est ea interpretatio, quæ ex mente colligitur, quàm ea, quæ in verbis nudis consistit *l.* 3. *C. de liber. præter. Pennia decis.* 204. *num.* 8. *in Veneta edit. & in Lugdun. est decis.* 261. sed, si mens verisimilis contrahentium, & subjecta materia concurrant cum verborum indefinita generalitate, tunc veniunt omnes illi, ad quos negotium pertinere potest *l.* 1. *§. generaliter ff. de leg. præst. Seraphin. decis.* 1384. *numer.* 4. in omnibus enim contractibus sive bonæ fidei, sive strictissimi juris sequimur id, quod fuit in mente, & voluntate contrahentium, & consequenter transactio, sive appelletur contractus stricti Juris, sive bonæ fidei semper extenditur ad ea omnia, de quibus verisimiliter actum est *l. qui cum tutoribus §.* 1. *& §. ultim. ff. de transact. Vvesembec. cons.* 15. *num.* 42. *& cons.* 51. *num.* 57. *& seqq. Rota coram Seraphino decis.* 281. *per tot.* ubi latè agitur an in transactione sub nomine castrorum, oppidorum, & Civitatum veniat etiam omne Territorium illis adjacens, & dixit, spectandam esse verisimilem contrahentium mentem deductam ibi ex pluribus rationibus,

Altograd.

Allegrad. jun. contr.82. num. 19. cum pluribus seqq. ubi ponderat plures conjecturas, quibus dignoscitur, an sit locus restrictioni, vel extensioni.

Et in summa hoc repositum esse in arbitrio, & prudentia Iudicis, an qui transigit, ignoraverit hoc, vel illud, scribit *Ioann. Zanger. de excep. cap. 16. num. 9. & 10. & in postrema edit. lib. 3. cap. 18. nu. 24. 25. & 26.* ubi ponit exemplum de eo, qui transegit ignorans se sententiam obtinuisse de lite, quæ dubia fuit, jam verò definita sit, & certa extitit, quòdque proinde de victoria non cogitaverit, nec cogitare potuerit, & de eo qui postea reperit codicillos, & tabulas favorabiles quòd tunc transactionis exceptio non obstet.

Illud verò non est omittendum, quòd transactio generalis super re, de qua litigatur, licèt ad conne-
24 xa, dependentia, incidentia, & necessaria extendatur, *Alciat. l. si de certa numer. 8. C. de transact. & l. lecta numer. 7. ff. si cert. petat.* (ubi quòd qui de re principali transigit, de omnibus appendicibus transegisse intelligitur, *Menoch. lib. 3. præsumpt. 151. num. 23. Theodor. Hoping. cons. 15. fol. 410. col. 2. & col. 1. pag. seq.* ubi inquit, extendi ad connexa, & accessoria, licèt non fuerint in judicium deducta, post plures, quos ibi allegat, *Rot. part. 2. divers. in suu practicab. Rota num. 15.* ubi inquit, quòd promissio de non transigendo super alimentis, operatur etiam super appendicijs, *Rota coram Gregorio decis. 354. numer. 10. & 11. & decis. 418. numer. 1. & seqq.* ubi quòd facta super causa principali bonorum continet articulum etiam illegitimitatis incidenter dedu-
25 ctum) Ad expensas tamen non extenditur, ut post *Marsil. in l. patre num. 66. ff. de quæst. & Lancellot. Conrad. in sua practic. lib. 1. cap. 9. de prætor. §. 3. de offic. Prætor in causa criminal. in tit. de senten. defin. in crim. ampliat. 14.* tradit *Ioan. Baptista Asinius in praxi §. 32. ampliat. 12. fol. mihi 419. Guido Pap. quæst. 55.* ubi inquit, quòd ita servat Curia Parlamenti in judicando. Sed quid, si ante sententiam sit transactum de negotio principali, nihil tamen de expensis litis sit dictum, postea lata sententia, & condemnatione expensarum facta, an expensæ debean-
26 tur, vel veniant etiam in transactione, & respondit *Minsinger. observ. 48. cent. 4.* expensas, quæ non debentur ratione contumaciæ, ulteriùs peti non posse, cùm veniant officio Iudicis mercenario, quod non durat, lite finita, secus quæ veniunt occasione contumaciæ, quæ petuntur actione in factum, & finito judicio peti possunt: facta tamen super sorte comprehendit etiam fructus, & omnia accessoria, & con-
27 nexa, & pœnam tam conventionalem, quàm legalem, ut inquit *Gratian. discept. 400. num. 28. post Iason. in l. 1. nume. 6. ff. de transact. & in l. 1. C. eod. tit. Leotard. de usur. quæst. 91. nu. 6. & seqq.* ubi hoc probat *ex l. 2. in princ. ff. si quis caus. in jud.* & ex alijs ibi adduct. dicens, doctrinam hanc procedere in quacunque pœna sive judiciali, sive conventionali etiam per stipulationem, *Soccin. Iun. cons. 98. lib. 2.* ubi præsertim, stante juramento *lib. 1. & 2. ff. de jur. jur. Hoping. d. cons. 15. d. fol. 410.* ubi, nisi pœna specialiter fuerit reservata, *Guido Pap. d. decis. seu quæst. 55.* ubi inquit, quòd per hanc rationem aliquibus ex Dominis de Parlamento videbatur idem firmari
28 quoad expensas, quarum remissio tacitè facta videretur per concordiam factam super negotio principali, dum pars de expensis tacuit, vel nihil protestata fuit, quæ sententia multum rationabilis est, & verisimili transigentium menti accommodata, quòd scilicet, concordato principali, videatur etiam concordatum de expensis, *Ranchin. in add. ad d. quæst. 55. Guidonis Papæ*, ubi limitat, nisi talis transigens protestatus fuerit jus suum salvum fore quoad expensas, vel nisi jure actionis istæ deberentur: & quòd prædicta opinio sit verior, ut scilicet etiam expensæ dicantur comprehensæ, dixit *Camill. Borell. in summa decis. tom. 2. tit. 39. de expensis numer. 412. & seqq.*

Verùm, si, lite pendente, actor cum adversario
29 transactionem fecerit, ut illud, quod principali petitione petitum fuit, sibi restituatur, aut solvatur, si appareat reum injustam causam fovisse, quæ deduceretur, quando id quod petitur, vel totum, vel ferè totum restitueretur, tunc transactio non liberabit reum ab expensis, secus verò, si reus actori nihil, aut quid minimum ex transactione concesserit, ita distinguit *Asin. in sua praxi §. 32. ampl. 38. per totum fol. mihi 426.*

Item quoque silentio non est prætereundum, quòd
30 transactio, per quam fuit concessa immunitas ab oneribus, etiam per verba tractum temporis futurum importantia, non extenditur ad onera valde excessiva, & insolita deinde imposita, sed est refrænanda, & temperanda, ut intelligatur de oneribus, quæ solent, secundùm solitum, & consuetum casum accidere, non de extraordinarijs, & excessivis, quæ ex causa alicuius gravissimi casus contingunt, ut consulit *Alba cons. 34. numer. 15. & seqq. Thesaur. decis. 226. num. 1. Larrea alleg. fiscal. 32. num. 14. & seqq.* & de concordia juris futuri comprehensiva, in qua concessa fuit exemptio à decimis, tam à bonis acquisitis, quàm acquirendis, quod non extendatur ad bona postea in notabili summa acquisita, ubi Monasterio, seu beneficiatis nimis onerosa evaderet, ex quo non superesset congrua Rectoribus, & beneficiatis, dixit *Rota in Calagurritana Decimarum Sancti Ascensi & Davillo Ven. 17. Aprilis 1654. coram Reverendissimo D. Segobien. impress. post Zuffium de crimin. process. legitimat. decis. 15. nu. 32.* latè *De Luca de regal. disc. 73. numer. 4.* & de illa, quæ facta fuit super franchisijs Ecclesiasticis, quod moderanda veniat ob clericorum excrescentiam, tradit idem *De Luca tit. de regular. miscell. Eccles. disc. 5. num 40. & 41.* in ijs enim, quæ habent tractum successivum, si tractu temporis contractus reducatur ad iniquitatem, & magnam læsionem, seu inæqualitatem, adhuc læsio attenditur ad effectum reducendi responsionem ad æquitatem, ut post alios tradit idem *De Luca tom. 2. tit. de regal. disc. 156. num. 19. Rota decis. 468. num. 19. par. 14. rec.* ad hæc vide tradita per *Cavagnol. in observ. ad cons. Menoch. 32. nu. 38. & seqq. Cravettam cons. 294.* ubi contrarium deducitur quando concepta fuit verbis universalibus, & geminatis, vide etiam eundem *De Luca tit. de decim. disc. 3. num. 11.* ubi conclusionem prædictam pluribus exemplis declarat, & *Rotam coram Peutingerio decis. 49. num. 2. & seqq.*

Item quando fieret super dote, nihilque de usuris dotalibus dictum fuisset, non extenderetur ad easdem dotis usuras jure actionis debitas, quia tanquam quid distinctum, & separatum à dote considerantur, ut consuluit *Noguerol. alleg. Iur. 17. numer. 33. cum seqq.*

ARGVMENTVM.

Acquisita per hæredem gravatum ex causa transactionis, an sibi, vel hæreditati, seu fideicommisso acquisivisse dicatur, latissimè per totum caput agitur.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissi in restitutione veniunt ea duntaxat, quæ erant in hæreditate de tempore mortis Testatoris, & adita hæreditatis.*

2 *Fructus ab hærede gravato percepti post aditam hæreditatem, pendente fideicommissi conditione, sunt ejus proprij.*

3 *Acquisita ex transactione rei hæreditariæ non sunt restituenda fideicommissario, tanquam acquisita ex propria industria, negotiatione, & operâ hæredis.*

4 *Hæres transigens cum creditoribus hæreditatis, illud, quod ex ea consequitur, non tenetur refundere legatarijs, nec in Falcidiam imputare.*

5 *Item hæres condemnatus, & confiscatus transigens postea occasione bonorum, penes tertium existentium, & aliquid recipiens non venit in confiscatione.*

6 *Hæres putatiuus ex causa transactionis recipiens pecuniam, non tenetur illam restituere postea vero hæredi detecto.*

7 *Hæres beneficio legis, & inventarij non tenetur in Inventario ponere id, quod recepit per transactionem occasione rei hæreditariæ.*

8 *Acquisitum ex capitulis, & conventionibus pacis, non dicitur acquisitum ex bello.*

9 *Filius, qui per transactionem ex causa criminis patris aliquid acquisivit, non tenetur soluere creditoribus hæreditarijs.*

10 Textus in l. controversia ff. de transactionibus, *declaratur.*

11 *Transactionis causa occasione rei hæreditariæ acquisita ab hærede gravato sunt incrementa hæreditatis, & illam augent ad utilitatem substitutorum.*

12 *Res acquisita à maioratus possessore per transactionem, non ad hæredem, sed ad maioratum pertinet.*

Hoc idem procedit in rebus, quas idem maioratus possessor acquirit, spectantibus, & pertinentibus ad Iurisdictionem, ut Nundina, Mercatus, servitutes, præscriptiones, & similia, num. 13.

14 *In universalibus una res succedit loco alterius, & pretium subrogatur loco rei, non extantibus, præsertim quando agitur eademmet actione, qua agitur ad bona, & nn. 15. & 16.*

17 *Hæres gravatus iure hæreditario agens, vel agere intendens ad fundum vindicandum contra tertium, si ex causa transactionis pecuniam, vel aliquid acquirat pro dimissione, & libera relaxatione fundi, talis pecunia, vel res per hæredem recepta subrogatur in locum fideicommissi, & venit in restitutione, una cum alijs bonis fideicommisso subiectis.*

Hæc conclusio vera est, quando hæres agebat petitione hæreditatis, & iure universali hæreditario ad consequendum id, quod ad fideicommissum spectabat, prout ita concluditur in datione in solutum, in re empta acquisita nomine hæreditatis, in augmentis, & in re recuperata per hæredem ex pacto de retrovendendo reservato per defunctum nn. 18. 19. 20. & 21.

22 Textus in l. 3. ff. ad l. Falcid. *expenditur.*

23 *Hæres, quicquid acquisivit à creditoribus qui spontè dimiserunt illi de eorum credito, non tenetur restituere fideicommissario, & nn. 53.*

Et idem dicitur, quando invenisset bona debitoris defuncti occultata, & aliquid consequutus ex hoc fuisset, quia in eo non posset à creditoribus molestari nu. 24.

25 Textus in l. 3. §. debitor ff. de transact. *declaratur*, & textus in l. si tibi §. cùm possessor ff. de pactis.

Pactum putatiui hæredis non nocet, nec prodest vero hæredi nu. 26.

27 *Pretium succedit loco rei in venditione, non in transactione.*

Sed contrarium nn. seq. tenetur.

28 *Hæres habens actionem ad rem immobilem vendicandam, videtur ipsam rem habere.*

29 *Res accepta ex causa transactionis pro dimissione, & liberatione rei habenda est, ac si esset ipsa res dimissa, pro qua principaliter data, & recepta fuit.*

30 *Hæres gravatus possidens bona fideicommissaria, & ex causa transactionis occasione litis institutæ per tertium, si illa dimittat recepta aliqua pecuniarum summa, vel penes se parte dictorum bonorum retenta, sibi pecuniam appropriare non potest, sed tenetur eam, vel partem retentam fideicommissario restituere*

Amplia hoc magis procedere, quando lis cum testatore defuncto erat capta nn. 31.

32 *Hæredi gravato in restitutione fideicommissi, licèt tot bona retinere pro concurrenti quantitate expensarum, & detractionum sibi competentium, & ibi de hærede gravato redimente activè bona hæreditaria, quid sibi ius competat retinendi pro rata pretij per eum soluti, & nu. 33.*

Nisi esset hæres defuncti sine beneficio legis, & inventarij, & plures alienationes fecisset, quo casu nullam consequeretur retentionem nu. 34.

35 *Hæres agens nomine proprio, non hæreditario, sibi acquirit, licèt simpliciter enunciaverit se hæredem.*

Et acquirens in dubio præsumitur nomine proprio, & de sua pecunia acquisivisse, donec ex adverso contrarium probetur nu. 36.

Quod fortius procedit, quando sibi proprio, & privato nomine, pro se, suisque hæredibus acquisiverit, & stipulatus fuerit, etiamsi ex re hæreditaria fieret acquisitio nu. 37.

38 *Hæres acquirens aliquid ex pecunia extracta ex re hæreditaria alienata, vel exacta à debitoribus hæreditarijs sibi acquirit, non hæreditati.*

Amplia, ut hæc sententia magis procedat ubi acquisitio facta fuisset pro se, suis hæredibus, & successoribus cum clausula ad habendum, tenendum, *&c. nu. 39.*

Restringe quando acquisitio facta fuisset directè, & immediatè ex pecunia in hæreditate reperta, vel ex conventione, aut mandato Testatoris iubentis pecuniam investiri nu. 40.

41 *Fideicommissarius, advenente casu fideicommissi potest agere contra hæredes alienantes bona fideicommissi, vel ad repetendum pretium receptum ex re fideicommissaria alienata, vel ad rem ipsam*

ipsam fideicommissariam alienatam vendicandam centra tertium possessorem, hoc enim est in ejus electione, & arbitrio.

Declara tamen, quòd, ubi alienatio facta fuit mala fide ab hærede gravato, sciente fideicommissum, tunc remedium l. finalis datur tam contra possidentem, quàm centra eundem hæredem, qui dolo desijt possidere nu. 42.

Si verò bona fide, tunc contra alienantem, seu illius hæredes competit actio ex testamento ad consequutionem pretij, via tamen ordinaria, non executiva num. 43.

Et hoc casu, data ignorantia tam gravati alienantis, quàm tertij, non potest ullo modo Emptor à fideicommissario vexari nu. 44.

Nisi ageretur de fideicommisso contemplatione agnationis ordinato, vel si in illo adesset expressè prohibita bonorum alienatio, quo casu agere posset etiam de directo pro recuperatione bonorum contra possidentem nu. 45.

46 *Fideicommissarius non potest agere contra rem emptam per hæredem gravatum ex pecunia redacta ex re hæreditaria vendita, nisi in subsidium, non existente scilicet solvendo hærede gravato venditore, quando ipsa res empta reperitur penes ipsum hæredem acquirentem, sed si reperiatur per ipsum hæredem in tertium alienata titulo oneroso, emptor non potest molestari, nec etiam in casu subsidij, secus verò si titulo lucrativo donationis, aut legati talem rem tertius possideat, & nu. 47.*

48 *Acquisita per hæredem post mortem Testatoris ex propria persona sunt ejus propria, secus verò ea, quæ eidem obvenerunt ex facto, contractu, vel jure hæreditario precedente à testatore, & suprà sub num. 21.*

49 *Hæres gravatus per transactionem recuperans bona de facto, tam Principi, vel Cameræ devoluta, prævia solutione alicujus summæ, sunt sua propria, & ad eum spectant ex causa, largitate, & gratia Principis.*

Limita ut nu. 52.

Sicut non acquiruntur hæreditati, nec comprehenduntur in hypotheca bonorum defuncti quæsita per hæredem ex alia causa, quàm hæreditaria numer. 50.

51 *Hæres vendens res hæreditarias pretio excessivo propter stultitiam emptoris solum tenetur hæreditati de pretio justo, & excessivum sibi retinet, tanquam ex causa diversa acquisitum.*

Et idem dicitur de hærede vendente hæreditatem, quæ solvendo non erat, & postea legatarijs petentibus legata, quòd non teneatur hæres ipsa legata solvere nu. 53.

54 *Hæres putativus exigens aliquid à debitore hæreditario ex causa transactionis, non tamen ex re hæreditaria, tunc sibi acquirit, non autem fideicommissario.*

55 *Iura sepulcrorum, & patronatus Ecclesiæ non transeunt in fideicommissarium, sed ad hæredem directum pertinent.*

56 *Hæres substitutus, qui aliquid hæreditarium habuit ex causa transactionis, an teneatur ad aliquod onus hæreditarium, distingue, ut ibi.*

QUÆSTIO LXXXII.

ACquisita per hæredem gravatum ex causa transactionis super re hæreditaria an cedant beneficio, & utilitati hæredis acquirentis, vel fideicommissarij, cui bona exinde restituenda sunt, hic articulus est enodandus, qui in forensibus tribunalibus pluries, atque pluries solet in disputationem venire.

Et pro hærede gravato facit regula quòd in fideicommissi restitutione ea duntaxat bona veniunt, quæ erant in hæreditate de tempore mortis testatoris,
1 & aditæ hæreditatis, non autem ea, quæ post aditam hæreditatem ab hærede quæsita sunt, juxta *textus in l. debitor. §. fin. l. in fideicommissariam §. quoties l. ita tamen §. quoties ff. ad Trebell. Corn. cons. 304. num. 11. in fin. lib. 3. Mantic. de coniectur. ultim. volunt. lib. 7. tit. 8. num. 24. Rot. decis. 698. num. 8. par. 1. recent.*

Inde fructus ab hærede gravato percepti post aditam hæreditatem, pendente fideicommissi conditione
2 sunt sui, & in proprio ipsius hæredis patrimonio debent computari, nec illos tenetur restituere fideicommissario, ex veriori sententia, quam ex *textu in d. l. fideicommissariam, & l. quod his 81. ff. de legat. & fideicom. 3.* dicunt *Surd. cons. 291. num. 6. & per tot. Eugen. cons. 8. num. 65. lib. 1. Cravetta cons. 295. sub num. 4. vers. si verò*, ubi & idem concludit in acquisitis ex talibus fructibus, quòd cedere debeant lucro hæredis, *Faber in suo Cod. lib. 3. tit. 22. de rei vendic. def. 5. & lib. 6. tit. 27. ad S. C. Trebell. definit. 6. Fusar. de substitut. quæst. 669. nu. 7. & seqq. Cancer. var. resol. par. 3. cap. 20. de legatis num. 69. Petrus Marcenus post controvers. Andreol. 56. num. 6. Peregrin. cons. 68. nu. 3. lib. 3 & decis. Patau. 5. nu. 6. Rot. decis. 680. nu. 2. par. 1. divers. & decis. 201. per tot. part. 4. tom. 2. rec. & coram Seraphin. decis. 1284. nu. 1. & coram Buratto decis. 509. & in Romana Casalis Lunæ 14. Iunij 1649. coram Arguelles §. indubitatè quidem juris, quæ est in recent. decis. 322.* par. 10. & ego latissimè eam comprubavi, pluribus alijs allegatis suprà *cap. 20. nu. 14.*

Et consequenter ex hac regula deducitur, quòd bona ut suprà ex transactione rei hæreditariæ acquisita, ideo non videntur restituenda fideicommissario
3 quia non sunt de hæreditate defuncti, sed dicuntur ex propria industria, negotiatione, opere, labore, & ingenio hæredis acquisita, ita scribunt *Bart. in d. l. in fideicommissariam in fin. ff. ad Trebell. Corn. cons. 196. numer. 14. lib. 2. Cravetta cons. 295. sub num. 4. in fi. Bertazzol. cons. 107. numer. 58. Peregrin. de fideicom. art. 6. nu. 40. Cæsar Manene. cons. 102. num. 13. & 14. lib. 1. Gratian. discept. forens. cap. 733. num. 17. Neguerel. allegat. 8. num. 51. Cancer. var. resolut. par. 1. cap. 23. de decimis sub num. 35. vers. & sic, illi, & num. 36.* ubi inquit, quòd debitum ex transactione dicitur debitum ex quadam causa negotiationis, *Rota coram Reyas decis. 153. nu. 13. & in recent. decis. 322. numer. 2 par. 10. Paul. Christinæus decis. Belgic. 63. nu. 33. volum 6.* ubi in feudo loquitur, scribens, quòd pecunia à vassallo transactionis nomine recepta, non Domini feudi, sed ipsius vassalli est propria, per *Tex. in cap. 1. §. si vassallus in fine ff. si de feud. defunct. Valenzuela cons. 133. num. 104. lib. 2.*

Fortificatur hæc sententia ex dispositione *Textus in l. 3. post princip. ff ad l. Falcid.* ubi habetur quòd,
4 si hæres transegit cum creditoribus hæreditatis, ex qua transactione aliquid ad eum perveniat, non tenetur illud refundere legatarijs, sed in propriam utilitatem convertere, quia non ex hæreditate, sed ex transactione illud percepit, ut ibi notant

Alex. Castrens. Angel. Alberic. & cæteri scribentes
Corn. d. cons. 196. *nu.* 14. *lib.* 2. *Lanell. Gallia cons.*
81. *num.* 21. *&* 22. *Manent. d. cons.* 102. *num.* 12. 13.
& seqq. lib. 1. *Noguerol. allegat.* 8. *num.* 51. *& alleg.* 11. *numer.* 120. ubi quòd hæres non imputat in
falcidiam, quod propter hæreditatem, & ejus occa-
5 sione acquirit ex sua industria, *Valenzuel. d. cons.* 133.
nu. 103. *lib.* 2. Quare *Lancell. Gallia cons.* 80. *&* 81.
quem sequitur *Manent. d. cons.* 102. *sub num.* 16. *vers.*
& Lanell. & nu. 17. dixit, quòd, si hæres condemnatus, & confiscatus postea transegisset occasione
bonorum penes tertium existentium, & aliquid recepisset, quod acquisitum non venit in confiscatione, quia illud consequitur non ex causa antecedenti,
sed ex novo titulo, & contractu independenter à juribus, & bonis iam confiscatis.

Item comprobatur ex *l.* 3. *§. fin. ff. de transact.*
qui textus ait, quòd si ex causa transactionis quami-
6 tas pecuniæ fuit hæredi putativo numerata, vero
hæredi detecto non est restituenda, quia illa non est
in hæreditate defuncti, licèt sub prætextu hæreditatis recepta fuerit, *Marescot. var. resol. lib.* 2. *cap.* 17.
num. 9. *Pennia decis.* 621. *nu.* 19. *&* 32. *in Veneta
impress. sed in Lugdunensi est decis.* 779. ita in individuo per hunc textum movetur *Manent. d. cons.* 102.
ubi consuluit, hæredem cum beneficio legis, & inventarij transigentem occasione rei hæreditariæ, &
7 pecuniam, vel aliquid aliud recipientem, non teneri
refundere legatarijs, & creditoribus, sed esse suum
proprium, nec proinde teneri supplere in inventario quamvis in eo fuerit adiecta clausula de apponendo quicquid postea repertum fuerit de hæreditate ex ijsdem rationibus suprà annotatis, adducens insuper differentiam, quam facit textus *in
d. l.* 3. *in fin. prin. ff. ad l. falcid.* quod aliud sit quid
consequi ex hæreditate, aliud ex transactione occasione hæreditatis, prout ibidem scripsit *Castrensis*
hujusmodi pecuniam non prodesse legatarijs, nec
computari in bonis hæreditarijs, sed cedere lucro
hæredis & suorum hæredum, *Paul. Christineus decis.
Belg.* 161. *sub nume.* 10. *vers. hinc in simili vol.* 3. ubi
inquit post *Franc. Aretin.* Ducem Bavariæ non visum acquisivisse ex bello, quod ex capitulis, & con-
8 ventionibus pacis consecutus erat, ideoque id
non esse communicandum Duci Austriæ, quamvis
conventum esset inter eos omnia, quæ bello acquirerentur, communicari debere: sicut enim aliud est
acquisitum esse ex hæreditate, & occasione hæreditatis, ita aliud est acquisitum bello, & aliud occasione belli per transactionem subsequentem: idem con-
9 cluditur de filio, qui per transactionem ex causa criminis in parte aliquid acquisivit, ut non teneatur solvere creditoribus hæreditarijs, vel aliquid restituere, ut post *Laram de anniverf. & capell. lib.* 1. *cap.*
13. tradit *Ayllon. in add. ad Gomez. in Homicidio
cap.* 3. *sub numer.* 55. *erga finem fol. mihi* 339. alios
textus hanc sententiam confirmantes adducit *Valeron. de transact. tit.* 5. *qu.* 6. *à nu.* 2. *cum pluribus seqq.*

Non obstat *textus in l. controversia ff. de transact.*
qui vult, quòd, facta transactione super bonis hæ-
10 reditarijs inter scriptum hæredem, & legitimum ab
intestato venientem, creditores, & legatarij possint
unumquemque convenire, & hoc procedit, quia
per transactionem ibi fuerant divisa bona hæreditaria, ut respondit *Manent. d. cons.* 102. *sub nu.* 17.

Contrariam sententiam, quòd scilicet huiusmodi
acquisitiones ab hærede gravato factæ per viam
11 transactionis sint incrementa hæreditatis, & illam augeant & impinguent ad utilitatem substitutorum,
quibus hæreditas post mortem hæredis gravati restituenda erit, tenuerunt *Surd. cons.* 92. *numer.* 24. *Peregrin. de fideicommiss. art.* 6. *nu.* 40. *in fin. & art.* 40.
num. 126. *Fusar. quæst.* 642. *vers. contrarium, Cancer. variar. resolut. par.* 3. *cap.* 15. *nu.* 211. *Noguerol.
allegat.* 19. *nu.* 31. *Olea de cess. jur. & act. tit.* 6. *quæst.*
7. *nu.* 2. *Alex. Raud. decis. Pisana* 22. *num.* 5. *Rota
coram Royas decis.* 101. *nu.* 4. *&* 10. *& decis.* 233. *nu.*
1. *Ioan. Fransc. à Ponte cons.* 38. *numer.* 2. *& seqq.*
& in maioratus possessore, ubi quoties transigit, &
res ex causa litis sibi tradatur, vel dimittatur, quòd
12 indistinctè ad maioratum pertineat, scripserunt *Molina de primogenit. Hispan. lib.* 4. *cap.* 6. *nu.* 22. *Miarez. de maior. part.* 1. *quæst.* 11. *nu.* 82. quos sequitur
Olea de cess. jur. tit. 6. *quæst.* 7. *nu.* 2. Hoc idem procedit in rebus, quas possessor maioratus acquirit, spectantibus, & pertinentibus ad Jurisdictionem, & quæ
13 non possunt ab eo separari, & distingui, sed necessariò debent illi adhærere, veluti in suo subiecto, &
prædicato, ut sunt nundinæ, & mercatus obtentæ à
Domino, & superiore in Castro maioratus, servitutes,
præscriptiones, & similia jura quæ maioratui insunt,
tanquam annexæ, connexæ, vel de illius appenditijs,
secus verò, si tales res de per se, & independenter à
maioratu possent stare, ut optimè distinguit *Cancer. var. resolut. par.* 3. *cap.* 15. *de renunciat. sub nu.*
211. *vers. quod ego verum intelligo.*

Pro hac sententia stringit *textus in l. Imperator*
14 *§. fin. ff. de legat.* 2. ubi firmatur, quòd in universalibus, ut est jus fideicommissi, una res succedit loco
alterius rei, in idem consonant *textus in l. item veniunt l. si possessor §. ais Senatus, l. sed & si lege ff. de
petit. hæred. Fusar. de substitut. quæst.* 627. *nu.* 55. *Rota
coram Merlino decis.* 831. *nu.* 11. *& coram Royas decis.* 101. *numer.* 11 ubi quòd res jure hæreditario
15 redempta semper efficitur fideicommissaria, *Peregrin.
decis. Patau.* 2. *numer.* 5. & dum res non extat,
pretium subrogatur loco rei non extantis *l. sed si eum
seruum ff. si cert. petat. Rota coram Buratto decis.* 874.
nu. 1. *& coram Manzanedo decis.* 102. *nu.* 10. ubi, &
quando res confusa est, & difficulter potest discerni,
& separari *ibid. numer. anteced.* etiam si ita actum
non sit, *Fontanella de pact. nuptial. claus.* 7. *Gloss.* 2.
part. 4. *numer.* 23. *Cyriac. controvers.* 344. *numer.* 8.
& seqq. Et indubitanter succedit loco rei, quando
16 agitur eademmet actione, qua agitur ad bona, *Alex.
in d. l. si cum seruum, in ultimis verbis ff. si cert. petat.
Rota coram Merlin. d. decis.* 831. *nu.* 12.

Ex qua doctrina infertur, quòd ubi hæres gravatus jure hæreditario agit, vel agere intendit ad fundum vendicandum per tertium possessorem deten-
17 tum, quem esse de Iuribus fideicommissi prætendit,
tunc si ab illo tertio possessore occasione transactionis, pecuniam, vel aliquid aliud recipiat pro dimissione, & libera relaxatione fundi, renunciando liti,
& Iuribus, quę super dicto fundo habebat, vel habere prætendebat, talis pecunia, vel res per hæredem
recepta subrogatur in locum fideicommissi, &
perinde haberi debet, ac si in ipsa hæreditate fideicommittentis reperta fuisset, etiam ad effectum, ut
veniat in restitutione unà cum alijs bonis eidem fideicommisso subiectis, juxtà *textum in d. l. Imperator §. fin ff. de legat.* 2. ubi *Glossa in verbo, non videtur, Fusar. de substitut. quæst.* 627. *num.* 21. *Menoch.
cons.* 213. *num.* 21. *&* 22. *Rota coram Duran. decis.* 53.
numer. 11. *coram Royas decis.* 101. *nu.* 4. *& in recentior. decis.* 306, *nu.* 6. *part.* 5. *Fontanella de pactis nupt.
claus.*

clauf.7. Gloff. 3. part. 3. nu.41. usque ad 44. ubi quòd ad eam concedenda est immissio, priùs pretio per hæredem soluto, ut infra, vel in actis deposito; quæ sententia verior mihi videtur, quando hæres agebat
18 petitione hæreditatis, & jure universali hæreditario ad consequendum id, quod ad fideicommissum spectabat, hoc enim casu, quidquid receptum fuerit efficitur fideicommissarium, & erit postea in restitutione fideicommissi sequentibus in gradu restituendum, *Gloff. in l. si hæres pecuniam 72. in verbo, pignora in fine ff. ad trebell. Venturin. conf. 32. numer.* 151. *& seqq.* & in datione in solutum facta hæredi gra-
19 vato à debitore hæreditario, quòd in restitutione fideicommissi veniat, *Peregrin. decif. Patau. 2. num.* 8. *post Castrenf. conf. 326. col. 2. Alex. conf. 49. lib. 3. & Ruin. conf. 97. lib.3.* & in re empta, & acquisita
20 nomine hæreditatis, *Caphal. conf. 645. nu. 49. & seqq. Decian. respons. 52. numer. 40. & 41. lib. 1. ubi nu. 51. & seqq.* idem tenet de augmentis, & ijs omnibus, quæ occasione rei restituendæ acquisita sunt, *Andreol. controv. 160. numer. 1.* & in re recuperata per
21 hæredem ex pacto de retrovendendo reservato per defunctum, *Dec. conf. 258. nu. 4. verf. quintò quæritur, Grat. conf. 160. nu. 51. verf. sextò fuit lib. 2. Decian. respons. 18. nu. 17. verf. primo dubitatur lib. 2. Peregrin. de fideicommiss. art. 10. numer. 2. Giurb. decif. 92. num. 7. & 8. Valeron. de transact. tit. 5. quæst. 6. num. 29. Duran. decif. 210. num. 20. & 21.* ubi bene *Royas decif. 22. nu. 44. Fontanella de pact. nuptial. claufal. 7. Gloff. 3. part. 3. nu. 41. & 42.* ubi generaliter distinguitur, quòd, aut res acquiritur ex contractu, pacto, vel jure defuncti, & tunc cadit sub fideicommisso, aut ex facto, & contractu proprio ipsiusmet hæredis, & tunc est sua propria, & hoc idem dixit *decif. 86. in fine, Rot. coram Royas d. decif. 22. nu. 44.*

Et jure hæreditario egisse probatur (prout probari necesse est, quia in dubio non præsumitur nisi proprio nomine actum) vel ex judicio moto, vel ex Instrumento transactionis, vel ex propria illius confessione, vel ex testibus, qui transactioni interfuerunt, vel demum quando nullo alio jure agere potuisset quàm hæreditario, & universali ad vendicationem fundi, & ex alijs, de quibus *R. P. D. de Luca tit. de fideicommiss. disc. 172. numer. 2. & 4.* Ultra quod cùm hæc sit quæstio facti remittitur arbitrio Judicis judicare, quæ dicantur acquisita, & empta ex causa hæreditatis, *Leotard. de usur. quæst. 35. sub nu.* 15. Verùm quod dictum est de re fideicommissaria recuperata ex pacto redimendi, seu francandi, ut ea reincidat sub fideicommisso, limitatur non procedere, quando redemptio, & recuperatio facta fuit proprio nomine redimentis pro se scilicet, & hæredibus suis, quo casu res recuperata fit acquirentis reservato jure fideicommissarijs agendi ad restitutionem pretij, si ex pretio fideicommissi recuperata fuerit, ut post *Menoch. conf. 213. num. 23. Peregrin. de fideic. art. 44. numer. 28.* dixit *Rota decif. 46. num. 13. par. 11. recent.* ubi *nu. 14. & seqq.* declarat, quòd contraria procedunt, vel ubi hæres expressè non declaravit quo nomine voluerit redimere, quo casu præsumitur in dubio ad commodum, & utilitatem fideicommissi, in quibus terminis loquuntur *Dec. d. conf.* 238 *nu. 4. Duran. decif. 210. & cæteri alleg.* vel ubi aderat præceptum redimendi, quo casu quia redemptio censetur facta in executionem præcepti præambuli, cedit commodo fideicommissi, etiamsi redimens proprio nomine redimere declaraverit, in quibus terminis intelligendi sunt *Marcambrun. conf. 29. nu. 239. & 240. Peregrin. decif. Patavin. 2. num. 9. & cæteri infrà referendi*, aliàs cessante præcepto præambulo, cùm hæres non cogatur esse negotiorum gestor, vel procurator fideicommissi *l. postulanti §. sed & in huiusmodi ff. ad Trebell.* si proprio nomine redimat sibi censetur acquirere, ut latè distinguendo dixit eadem *Rota decif. 70. per tot. par. 9. & d. decif. 46. nu. 14. & seqq. par. 11. rec.* Si res verò acquisita, vel nomen debitoris exactum non esset hæreditarium, indubitati juris est, quòd tunc non teneretur illud restituere, quamvis acquisitum fuisset per hæredem, *Rota coram Pennia in impress. Lugdun. decif. 779. num. 11.*

Non obstant ea, quæ in contrarium allegata sunt; nam *textus in l. 3. post princip. ff. ad l. falcid.* allegatus à *Manent. d. conf. 102. numer. 11.* loquitur de trans-
22 actione inita ab hærede cum creditoribus hæreditarijs, unde meritò pecunia, quam hæres acquisivit à creditoribus, qui sponte illam dimiserunt de eorum
23 credito, ad ipsum hæredem pertinet, quia sua industria, & operatione induxit creditores fortè ad timendum amissionem crediti, & propterea, ad sibi relaxandum aliquid, ut liberè, & absque lite eorum credita exigant, & proinde incongruum esset, quòd legatarijs, & fideicommissarijs teneatur restituere id, quod sua diligentia, & sagacitate acquisivit, *Fusar. de substitut. quæst. 627. num. 4. Cyriac. controverf. 610. num. 28. Salgad. labyrinth. cred. par. 2. cap. 20. num. 9. & seqq.* pulchrè *Noguerol. allegat. 11. num. 121.* ubi inquit cum *Thoro in comped. decif. Neapolit. part. 1. verf. augmentum hæreditatis pag. 60.* hæredem obligatum non esse soluere creditoribus, quod acquisivit ex remissione partis debiti sibi facta per creditores anteriores, quia propria industria, & negotiatione hæredis quæsitum fuit, & idem concludit, quando hæres invenisset bona debitoris occultata, & ex hoc aliquid consequutus esset,
24 quod sit suum, & non possit à creditoribus molestari, non enim hæres tenetur negotiari, & aliquid lucrari in gratiam fideicommissi, *Laderch. conf. 25. nu. 18. ValenZuel. conf. 133. numo. 100. lib. 2. Rota decif. 46. nu. 16. par. 11.* confert, quod dicitur de exactoribus Communitatum, qui habent facultatem soluendi creditoribus Communitatis, juxta mandata, & indicationes à Consulibus, vel alijs administrantibus Communitates sibi facta, vel facienda, ut si soluendo creditoribus aliquid lucrentur componendo cum creditoribus super valore aureorum, vel alio modo, lucrum inde perceptum ad eos licitè pertinet, ut post alios notat *Tondut. Sanleger. qq. civil. cap. 16. nu. 2. & seqq. lib. 1.*

Textus verò in *l. 3. §. debitor ff. de transact.* loquitur in casu, in quo quidam creditor non juridicè
25 distraxerat pignus debitoris, Mevius, qui se creditoris hæredem jactabat, minimo dato debitori propter distractionem, transegit cum ipso debitore: ex testamento postea apparuit Septitium hæredem esse, non Mevium, unde quærebatur, an debitor contra verum hæredem posset agere pignoratitia actione, & talis hæres posset se tueri exceptione transactionis, & repetere à Mevio pecuniam illi solutam ex causa transactionis, & respondit, non posse, ea ratione, quia cum vero hærede non fuit transactum, nec putatiuus hæres illius nomine transegit, & propterea ibi infert *Glossa* in verbo non posse quòd putatiuus hæres, quicquid ex transactione acquirit, ex sua negotiatione videtur acquirere, quod idem decidere videtur *textus in l. si tibi §. cum possessor.*

ff. de pactis, ubi habetur, quòd pactum putativi hæ-
26 redis non nocet, nec prodest vero hæredi, & ita
declarat Rota coram Pennia decis. 621. numer. 2. 3.
& 4. in Veneta impress. alias in Lugdun. decis. 779. ubi
inquit hoc communiter in materia transactionis re-
cipere, Bart. Angel. Castrens. Iason in d. l. 3. § fin. ff. de
transact. Glossa verò supponit ibidem in fine, quòd Me-
vius accepisset indebitum, quia iam debitum fuerat
solutum creditori defuncto, & indebitum, quod pos-
sessor hæreditatis recipit, vero hæredi non restituitur,
unde non applicatur casus hujus legis ad præsentem.
Nec refragatur, quòd Manent: d. cons. 102. num.
10. 11. & 12. dicat regulam traditam, quòd scilicet
27 pretium succedat loco rei, procedere in venditione,
non in transactione, dum pecunia soluta per ter-
tios conventos ab hærede, eo fine soluta vide-
tur, ut ipse hæres discederet à lite, nec amplius con-
venti ab eo vexarentur, & hæres ex causa pecuniæ
receptæ, dimittendo fundum penes ipsos existen-
tem, & ab illis possessum, nihil se hæreditati
tradidisse videtur, ad textum in l. si pro fundo C. de
transact.
Quia respondetur, quòd, cùm hæres habeat actio-
28 nem ad rem immobilem vendicandam videtur ipsam
rem habere, & consequenter actionem prædictam
remittens, dicitur ipsam rem dimittere, & alienare,
atque sub tali dimissione etiam dominium transfer-
re, ut scribunt Surd. cons. 451. & cons. 501. Pere-
grin. de fideicom. art. 40. sub numer. 126. Altograd.
vers. 27. lib. 1. Gratian. discept. 476. numer. 16. &
discept. 846. numer. 8. & seqq. Olea de cess. jur. &
act. tit. 2. quæst. 1. numer. 34. & seqq. Rota decis. 229.
num. 6. part. 8. rec.
Et in specie, quòd res accepta ex causa transacti-
29 onis pro dimissione, & liberatione rei, habenda sit, ac
si esset ipsa res dimissa, pro qua principaliter data,
& recepta fuit, atque efficiatur fideicommissaria ad
commodum successorum, scripserunt Peregrin. de
fideicommiss. art. 40. numer. 126. & cæteri supra alle-
gati, quicquid sit quod in consequentiam veniat, &
ipsa litis extinctio, nam quæ principaliter fiunt, sunt
habenda in consideratione, non ea quæ secundariò;
id enim, quod præstatur à possessore propter litem
sibi ab hærede institutam, non censetur datum princi-
paliter ad redimendum vexationem, sed ad liberè reti-
nenda bona per eum possessa, eisque pacificè gauden-
dum, & fruendum.
Retenta igitur hac secunda opinione, illam am-
plia, ut fortiùs procedat, eo casu, quo hæres pos-
30 sideret bona fideicommissaria, quæ ex causa trans-
actionis dimisisset tertio litem contra ea instituenti,
recepta ab eo aliqua pecuniarum summa, vel penes
se altera eorumdem bonorum parte retenta, quam
sibi appropriare non liceret, quia potiùs tunc dice-
retur alienasse, quàm ex transactione acquisivisse,
ut optimè Rota decis. 306. numer. 8. par. 5. recent. &
de re retenta sublatis per transactionem molestiis
collitigantis, quòd dicatur ab hærede gravato obti-
neri non novo titulo, seu dominio transactionis, sed
jure suo primæuo, & antiquo fideicommissi etiamsi
à collitigante eidem cessio jurium facta fuisset, scri-
bunt post Tex. in l. si pro fundo C. de transf. Menoch.
cons. 381. num. 2. Molin. de primog. Hispan. lib. 4.
cap. 9. numer. 22. in fin. & ibi add. Noguerol. alleg.
37. num. 4. R. P. D. de Luca lib. 2. tit. de regal.
disc. 50. nume. 7. & disc. 93. num. 9. Rota decis.
306. num. 6. par. 5. rec. & in Romana Casalis 18.
Iunij 1660. coram Card. Cerro, & hoc casu id quod
ab hærede solutum fuisset pro liberatione à mole-
stijs, sibi à successore in fideicommisso reficiendum
esset ex supra deductis.
31 Amplia secundò, maximè quando lis erat cæpta
cum testatore, Fusar. de substitut. quæst. 642. sub
vers. contrariam, post Grat. cons. 9. numer. 18.
lib. 2.
Cæterùm, si contigerit tam pro recuperandis
bonis fideicommissarijs, quàm pro illis retinendis,
quòd hæres plures faciat expensas, utique sibi, vel
eius hæredi debent per fideicommissarios tempore
restitutionis refici, imò licebit tot bona retinere
pro concurrenti expensarum quantitate, Peregrin. de
fideicommiss. art. 50. num. 11. & seqq. Fusar. de sub-
stitut. latè quæst. 670. num. 6. Merenda controvers. jur.
lib. 18. cap. 43. num. 2. & seqq. Vivian. Cyroch. dis-
cept. 3. num. 37. Seraphin. decis. 925. num. 3. & 4.
32 & decis. 979. num. 4. Fontanella decis. 85. num. 28.
& seqq. ubi de hærede gravato redimente activè bona
hæreditaria per defunctum vendita cum pacto de re-
33 trovendendo, cui, purificato fideicommisso, so-
lùm jus competit ad pretium per eum solutum, deci-
sum fuisse testatur, & pro quantitate dicti pretij so-
luti ex causa redemptionis competit illi retentio, ni-
34 si esset hæres defuncti sine beneficio legis, & inven-
tarij, & fecisset bonorum hæreditariorum alienatio-
nes, quo casu nullam consequeretur retentionem,
ut dixit Rota coram Royas decis. 22. num. 45. vel nisi
à die motæ litis super fideicommissi restitutione plu-
res fructus percepisset, quos imputare teneretur in
hujusmodi pretium, quo casu non competeret reten-
tio propter sui crediti illiquiditatem, ut dixit Rota
coram Dunozet. jun. decis. 710. num. 15.
Limita primò conclusionem firmatam non habe-
re locum, quando hæres nomine proprio egit, licèt
35 simpliciter enuntiaverit qualitatem hæreditariam, ut
consuluit Menoch. cons. 213. num. 23. & 35. Nogue-
rol. alleg. 20. num. 130. Rota decis. 21. num. 30. & 31.
36 part. 1. recent. & in dubio præsumitur nomine pro-
prio, & de sua pecunia acquisitum, donec ex adver-
so contrarium probetur, per ea, quæ tradit Cyriac.
controvers. 610. num. 29. Noguerol. d. alleg. 20. num.
130. Menoch. cons. 213. num. 36. 37. & seqq. obi
quod est verum, quòd nomine proprio in dubio cen-
seatur emptum, etiamsi emisset ex pecunia hæredi-
taria ex venditione alicuius corporis fideicommissi
recepta, maximè, si longum intervallum intercel-
sit inter venditionem, & emptionem, quo casu
identitas pecuniæ excluderetur, Cyriac. contr. 610.
num. 32. & seq. D. de Luca de fideic. discept. 177. nu.
4. ubi inquit, regulam esse censeri acquisitionem
factam fuisse nomine propriu, & ad proprium com-
modum, ea ratione, tum quia hæres gravatus non
tenetur esse procurator fideicommissarij, tum quia
est verus dominus plusquam usufructuarios, qui
propterea potest ad sui utilitatem facere quemcun-
que actum prudenter sibi proficuum, & ibi num. 7.
aliam rationem adducit Rota decis. 46. num. 16. par.
11. recent. quicquid in contrarium dixerit Ioseph Rosa
consult. 32. nu. 4. & fortiùs, quando sibi proprio, & pri-
37 vato suo nomine, suisque hæredibus acquirere, &
stipulari voluerit, Venturin. cons. 16. numer. 52. ubi,
etiamsi ex re hæreditaria fieret acquisitio, Menoch.
cons. 213. num. 23. Peregrin. decis. Patau. 2. sub num.
20. vers. tertius casus, Fusar. de substit. quæst. 627.
num. 8. Cephal. cons. 645. num. 49. & seqq. Merlin.
de pignor. & hypothec. lib. 2. quæst. 51. num. 27. in
fine, Andreol. controvers. 182. num. 2. Burats. decis.
784.

784. *numer.* 1. *& post Cenc. de cens. decis.* 421. sibi enim acquirit, ubi proprio nomine stipulatus fuit, quamvis ex pecunia ex re hæreditaria vendita redacta acquisivisset, quandoquidem celebris est doctrina *Bartholi in d. l. Imperator §. fin. ff. de legat.* 2. quòd,
38 quando pecunia fuit extracta ex re hæreditaria alienata, vel exacta à debitoribus hæreditarijs, censuum hæreditariorum extinctionibus, & illa alia res comparata, & sic per circulum, tunc talis res acquisita non est hæreditaria, sed propria ipsius hæredis gravati acquirentis quamvis scientis se gravatum hæreditatem restituere, remanente illo duntaxat debitore pecuniæ in ea quantitate, quam recepit, quam doctrinam amplexi sunt *Caphal. cons.* 645. *num.* 49. *& seqq. Fusar. de substit. quæst.* 627. *num.* 8. *Menoch. cons.* 213. *num.* 64. *& seqq. Merenda controvers. juris lib.* 6. *cap.* 23. *num.* 3. *& per tot. De Luca de fideicom. tom.* 10. *disc.* 105. *numer.* 4. *& in summa num.* 376. *Manent. decis.* 33. *numer.* 11. *Rota coram Zarate decis.* 79. *num.* 13. *Rota coram Buratto decis.* 784. & post *Cenc. de censib. decis.* 421. quæ sententia magis procedit, ubi acquisitio facta fuisset pro se,
39 suis hæredibus, & successoribus cum clausula *ad habendum, tenendum, & quicquid dicto emptori, & ejus hæredibus, & successoribus de dictare, & qualibet ejus parte, & jure videbitur, & placuerit perpetuò faciendum*, hoc enim casu sibi acquisivisse dicitur non autem fideicommissario, quamvis ex re, & pretio hæreditario facta fuisset acquisitio, *Fusar. de substitut. d. quæst.* 627. *num.* 8. *& seqq. ac num.* 21. ubi de veriori, & magis communi *Caphal. d. cons.* 645. *num.* 49. *& seqq.* ubi inquit, casum esse clarum, & manifestum, quando emptio facta fuit nomine proprio, *Menoch. cons.* 213. *numer.* 23. de veriori, & magis recepta sententia & *cons.* 694. *numer.* 18. *&* 19. *Merenda contr. juris d. cap.* 23. *num.* 15. *lib.* 6. *Merlin. de pignor. & hypothec. lib.* 2. *quæst.* 51. *nu.* 27. *in fine, Venturin cons.* 16. *n.* 52. *Noguerol. allegat.* 20. *nu.* 130 *Andreol. controvers.* 125. *n.* 10. *& controvers.* 182. *nu.* 2. *Rota coram Buratto d. decis.* 784. *n.* 1. & post *Cenc. de cens. decis.* 421. *num.* 9. *&* 10. *Rota post Rodriq. de concursu cre lie. decis.* 24. *num.* 11. *& coram Dunoz. jun. decis.* 937. *nume.* 5. *& coram Bichio decis.* 514.
40 *num.* 14. quicquid sit, quando acquisitio facta fuisset directè, & immediatè ex pecunia in hæreditate reperta nomine hæreditatis, vel ex conventione, aut mandato testatoris jubentis, pecuniam investiri, vel ex pretio ex alienatione voluntaria stabilium de jure prohibita recepto, & sic ex actu illicito, hoc enim casu nomine hæreditatis diceretur empta, & loco cujusdam permutationis subrogata, *Andreol. controvers.* 125. *num.* 11. *& contr.* 181. *num.* 15. *& seqq. Rota post Cenc. de cens. decis.* 420. *per tot.* à qua licèt recessum fuerit, ut ex *decis. sequenti* liquet, conclusio tamen in dicta prima decisione firmata non fuit improbata, sed dictum fuit, diversum esse casum ab eo, qui in dicta antecedenti decisione fuerat suppositus, eandem sententiam tenuit quoque eadem *Rota decis.* 38. *num.* 2. 3. *&* 4. *& decis.* 70. *nu.* 6. *&* 7. *part.* 9. *tom.* 1. *ac decis.* 308. *num.* 5. *part.* 11. *recent.* sequitur *De Luca sub tit. de feudis disc.* 106. *numer.* 10. *& de fideicommiss. disc.* 177. *num.* 4. *& num.* 9. ubi etiamsi dictum esset, se acquirere nomine proprio, & pro se, & hæredibus suis, quia id intelligendum est discretivè in casu scilicet contingibili, quo fideicommissum caducaretur, & investimentum remaneret liberum, & *n.* 11. *& prius disc.* 105. *in fin. num.* 4. *Rota decis.* 385. *num.* 11. *par.* 12. *recent.* ubi etiamsi nomine proprio, *Rota decis.* 42. *num.* 1. *& seqq. & decis.* 135. *num.* 29. *par.* 16. *recent.* & in hunc sensum intelligendus est *Ioseph de Rosa consult.* 32. *num.* 1. *& seqq.* aliàs enim contra communem loqueretur, maximè *Consult. seq.* 33. *num.* 19. *Rota coram Zarate decis.* 75. *nu.* 23. *&* 24. ubi pariter sic interpretata est eius *decisionem* 40. *nu.* 1.

Successor autem in fideicommisso, adveniente casu fideicommissi ad sui favorem purificati, poterit agere contra hæredes alienantis, vel ad reperendum
41 pretium receptum ex re fideicommissaria alienata, vel ad rem ipsam fideicommissariam alienatam vendicandam contra tertium possessorem hoc enim casu erit in eius electione, arbitrio, & voluntate agendi contra quemlibet ex prædictis, *Peregrin. de fideicommiss. art.* 45. *num.* 15. *& art.* 46. *num.* 26. *Fusar. de substitut. quæst.* 556. *nu.* 22. *& quæst.* 558. *nume.* 1. *Salgad. labyrinth. credit. par.* 2. *cap.* 9. *num.* 100. *Rota coram Merlin. decis.* 831. *num.* 2. *& in recent. decis.* 234. *nu.* 5. *par.* 11. *& coram Celso decis.* 235. *numer.* 5. adhibita tamen hac distinctione, quòd, aut alienatio facta
42 fuit mala fide ab hærede gravato sciente fideicommissum adesse, & tunc remedium adipiscendæ fideicommissario conceditur tam contra possidentem, quàm contra eundem hæredem, qui dolo desijt possidere eodem modo, ac forma, ac si possidere non desijsset, & contra illum tanquam possidentem pronunciandum est immissionem ex remedio *l. finalis C. de edict. Div. Adrian. tollen.* esse concedendam, ad hoc, ut rem, si habeat, restituat fideicommissario agenti, sin minùs illius æstimationem, valorem, aut pretium, habito respectu ad tempus immissionis obtentæ, & pro prædictis ad hunc effectum mandatum quodcunque executivum decerni, & relaxari, ut scribunt *Menoch. de adipisc. remed.* 1. *num.* 65. *in fin. Peregrin. de fideicom. art.* 46. *num.* 25. *Rota coram Merlin. decis.* 831. *num.* 3. *&* 4. *& decis.* 844. *num.* 2. *&* 3. Aut verò alienatio facta fuit bona fide,
43 & sine scientia fideicommissi, & tunc competit contra alienantem, seu illius hæredes actio ex testamento ad consequutionem pretij, via tamen ordinaria, non executiva, *Caphal. cons.* 761. *numer.* 9. *Peregrin. decis. Patau.* 120. *num.* 2. *&* 4. *Simon de Prat. de interpret. ultim. voluntat. lib.* 5. *interpret.* 2. *dub.* 3. *n.* 78. quos sequuta est *Rota coram Merlino d. decis.* 831. *nu.* 5. *& d. decis.* 844. *n.* 3. & hoc casu data ignorantia tam gravati alienantis, quàm tertij ab eo ementis,
44 agendum esset contra hæredes alienantis prò consequutione pretij, nec ullo modo posset emptor à fideicommissario vexari, juxta textum in *l. final. §. fin. circa finem ff. de legat. secundò*, quem sequuntur *Alexander, Curt. Iun. Neviz.* & alij, quos refert, & sequitur *Rota decis.* 199. *num.* 2. *part.* 21. *recent.* nisi ageretur de fideicommisso contemplatione agnati-
45 onis ordinato ad effectum, ut bona remaneant in familia, vel adesset in illo expressè prohibita bonorum alienatio, quo casu agere posset etiam directè pro recuperatione bonorum contra possidentem, cui ignorantia gravati, aut Emptoris, aut utriusque non prodesset, ut, declarando textum prædictum, probant *Alciat. Bolognett. Rand.* relati per *Fusar. de subst. quæst.* 556. *numer.* 25. quos sequuta est *Rota d. decis.* 199. *numer.* 5. *par.* 11. *recent.* & bene comprobat, pluribus adductis *Salgad. labyrint. credit. par.* 2. *cap.* 22. *numer.* 15. quando autem in hærede præsumatur scientia fideicommissi, adeas *Rosam d. consul.* 32. *nu.* 15. *& seqq.*

Contra verò rem ex dicta pecunia ex re hæreditaria

vendita redacta comparatam non nisi in subsidium a-
46 gere potest, non existente scilicet solnendo hærede
gravato venditore, quando ipsa res empta reperitur
penes ipsum hæredem, licèt proprio nomine acqui-
rentem, *Andreol. coner.* 125. *numer.* 12. *Rota coram*
Buratt. decis. 784. *nnmer.* 10. *coram Durano decis.*
63. *num.* 3. *& seqq. coram Celso decis.* 340. *num.* 10.
& coram Ninos. decis. 32. *numer.* 16. *& decis.* 49.
num. 3. sed, si reperiatur per ipsum hæredem in ter-
47 tium alienata titulo oneroso, utique fideicommissa-
rius ad eam vendicandam agere nequit, nec etiam in
subsidium, tuto manente emptore ab omni, & qua-
libet molestia, ut scribunt *Costa de remed. subsidiar.*
remed. 12. *sub num.* 4. *vers. secundum est, Fusar. de*
substitut. quæst. 627. *num.* 44. *vers. non subsidiaria*,
Merlin. de pignor. & hypothec. lib. 1. *quæst.* 10. *num.*
12. *&* 13. *Rota coram Buratto decis.* 874. *nu.* 9. licèt
contrarium tenuerint relati à *Ioseph de Rosa*, quos, &
ipse sequitur *consult.* 32. *n.* 13. *in fin.* ubi de magis rece-
pta, secus uerò si titulo lucrativo donationis scilicet,
aut legati ut omnes proximè allegati concludunt, &
distinguendo tradit *Rot. coram Ninot. d. decis.* 49. *nu.*
4. Unde redeundo quò digressi sumus, in hac mate-
48 ria affertur distinctio inter ea, quæ post mortem
testatoris per hæredem acquiruntur ex persona pro-
pria, negotiatione, vel industria, & inter ea, quæ
ei obveniunt ex facto, contractu, vel jure hæredita-
rio procedente à testatore, ut priora non dicantur
hæreditaria, posteriora verò sic, ut post *Giurbam decis.*
92. *nu.* 7. *& Amat. resolut.* 4. *nu.* 4. concludit *Fonta-*
nella decis. 86. *in fin. Salgad. labyrint. credit. part.*
2. *cap.* 19. *nume.* 38. *Redenasc. cons.* 32. *num.* 8. & in
hunc sensum intelligi, & salvari consilia, *Corn.* 196.
num. 15. *lib.* 2. *& Cravett.* 244. *num.* 4. *& cons.* 295.
sub num. 4. *vers. si verò, & cons.* 316. *num.* 3. scribit
Cancer. var. resol. part. 3. *cap.* 15. *de renunciat. sub*
nu. 211. *vers. qua possunt salvari*, hanc distinctionem
post hæc scripta visus comprobat quoque *Valeron.*
de transact. tit. 5. *quæst.* 6. *nu.* 12. *& seqq usquead fin.*

Limita secundo, quando bona iam essent Princi-
pi, vel Cameræ devoluta, & hæres per transactio-
49 nem, prævia solutione alicuius summæ, bona recu-
perasset, quia cùm tali casu hoc evenerit ex titulo
oneroso, & titulo donationis, vel cessionis à Prin-
cipe reportatæ, proinde hujusmodi bona non acqui-
runtur hæreditari, sed hæredi ex causa, largitate,
& gratia Principis, juxta *Tex. in l. sed, & filij ff. ad*
l. falcid. & in his terminis loquitur *Grassian. discept.*
723. *num.* 18. *& Rota coram Royas decis.* 153. *num.* 13.
idem tradiderunt *Angel. & Cuman. in l.* 3. *ff. ad l. fal-*
cid. Bertazol. cons. civil. 107. *nume.* 58. *&* 59. opti-
mè *Noguerol. alleg.* 11. *sub num.* 120. ubi adducit *tex-*
tum in l. Paulus respondit 29. *de pignor.* quo proba-
50 tur quòd quæsita per hæredem ex alia causa, quàm
hæreditaria non comprehenduntur in hypotheca bo-
norum defuncti, & hoc idem explicant *Ferrot. Ca-*
sanata, Phanuc. & Barbat. allegati ab eodem, qui
cum *Phanuc. de invent. quæst.* 24. *nu.* 71. inquit, hæ-
51 redem vendentem res hæreditarias pretio excessivo
propter stultitiam emptoris, solùm teneri hæreditati
de pretio justo, & pondere, & excessivum sibi retinere,
tanquam ex causa diversa acquisitum, *Salgad. laby-*
rint. cred. part. 2. *cap.* 20. *nume.* 13. facit quoque
textum in lib. 3. *ff. ad. l. falcid.* qui ponit casum, quan-
do hæres vendit hæreditatem, quæ soluendo non
erat, & postea legatarij petont legata, & ait textus
non debere hæredem ipsa soluere, reddens rationem,
quia magis, ex stultitia emptoris habere videtur hæres
institutus, quàm ex defuncti bonis, Valenzuel. Velasc.
cons. 133. *nu.* 102. *lib.* 2.

Sublimita tamen dictam limitationem, quando
bona non fuissent Cameræ incorporata per sententi-
am, vel alio modo, sed Camera eorum possessionem
cæpisset pro quibusdam prætensionibus, quibus
postea cessisset ad favorem hæredis, ori hæredis, ad
52 effectum satisfaciendi creditoribus hæreditarijs, &
legatarijs, hoc enim casu non diceretur nova acqui-
sitio, sed potiùs relaxatio detentationis, in qua Ca-
mera reperiebatur, & proinde lucro hæredis non ce-
deret, ut dixit *Rota decis.* 698. *num.* 7. *&* 8. *par.* 1.
recent.

Limita tertiò in transactione cum creditoribus
hæreditarijs occasione rei hæreditariæ, qui hæredi
dimiserunt partem debiti, quæ efficitur propria ip-
sius hæredis, nec eam tenetur præstare legatarijs,
53 vel fideicommissarijs, juxtà allegatum *text. in l.* 3.
ff. ad l. falcid. Thoro in compend. decis. Neapolit. part.
1. *vers. augmentum hered.* quem sequitur *Salgad. la-*
byrint. cred. part. 2. *cap.* 20. *num.* 14. *Rota decis.*
247. *numer.* 20. *part.* 14. *recent.* nec etiam in subsi-
dium, ut notat *Manent. d. cons.* 102. *sub numer.* 16.
ubi inquit, interpretes ibid. loqui generaliter, nec
aperire, an saltem in subsidium debitum sit legata-
rijs, quod remissum fuerit hæredi.

54 Limita quartò in hærede putativo, *qui aliquid*
exegit à debitore hæreditario ex causa *transactionis*,
non tamen ex re hæreditaria, quia hoc id, quod con-
sequitur restituere non tenetur, quicquid dicendum
esset, si esset de sorte principali debiti, juxta *Glossam*
in d. l. 3. *§. fin. Rota coram Pennia decis.* 779. *num.*
15. *& seqq. in impress. Lugdunensi.*

Limita quintò in juribus sepulchrorum, & Pa-
tronatus Ecclesiæ, quæ non transeunt in fideicom-
55 missarium, sed ad hæredem directum pertinent, *Alex.*
cons. 73. *num.* 1. *&* 2. *lib.* 7. *Alba cons.* 488. *nu.* 9. *in*
princip. Peregrin. de fideicommiss. art. 6. *nu.* 38. *Cy-*
riac. controvers. 685. *numer.* 37. *Rota in recent. part.*
9. *decis.* 289. *nu.* 21. *cum duobus seqq.* & quamvis,
respectu jurispatronatus, ut illud transeat ad fidei-
commissarium, contrariam sententiam tenuerint no-
stri Forolivienses DD. *Rainer. in l. si patroni ff. ad*
Trebell. & Merenda contr. juris lib. 7. *cap.* 12. qui
assentit *Molina* hanc opinionem defendenti *de primog.*
Hispan. lib. 1. *cap.* 24. *& Rota apud Ricc. in praxi*
tom. 1. *resol.* 162. *nu.* 4. attamen in consulendo, &
judicando non est recedendum à prima, quam doctè
tuetur *D. Fachin.* alter ex nostris celeberrimis I. C.
Foroliviensibus *contr. juris lib.* 10. *cap.* 94. *& lib.* 13.
cap. 90. *Fusar. de substit. quæst.* 634. *num.* 2. ubi de
receptissima, *Seraphin. Massin. de confiscat. bonor.*
quæst. 37. *num.* 50. cum alijs cumulatis per *Rotam in*
decis. 72. *num.* 7. 8. *&* 9. ubi inquit, non esse curan-
dum de auctoritate eorum, qui contrarium tenent,
cùm multi plures magis communem, & veriorem hãc
dixerint *part.* 7. *rec.* & in mox citata *decis.* 289. *num.*
8. *par.* 9. *tom.* 1. *recent. & in Asculana Iurispa-*
tronatus Ven. 1. *Iuly* 1650. *coram R. P. D. Melzio im-*
press. apud eundem Massin. post d. quæst. 37. *nu.* 77. 78.
80. *&* 90. *quæ est in recentior. decis.* 73. *nu.* 22. 23. *&*
24. *par.* 11. nisi constaret de volunrate disponentis,
quo casu juspatronatus transit cum fideicommisso,
Rota decis. 100. *num.* 11. *part.* 12. *recent.*

Illud denique non est omittendum, quòd si ad
56 substitutum deveniat aliquid hæreditatis, an ille te-
neatur ad aliquod onus hæreditarium, & respondit
Castrens. cons. 411. *nu.* 5. *lib.* 1. quòd si certa quota
hære-

hæreditatis, puta tertia, vel quarta deveniat ex causa transactionis ad eum, quòd tunc pro illa tantùm portione tenetur ad onera, & non ultra per *Tex. in l. controversia ff. de transi.* si verò certa res hæreditaria perveniat, tunc nullum tenetur subire onus hæreditarium, & ita distinguit *Castr. d. cons. 41. num. 5. lib. 1.*

ARGUMENTUM.

Explanatur hîc, plusquam forsan alibi à Doctoribus habeatur, Intelligentia *ll. per diversas, & ab Anastasio C. mandat.* an, & in quibus casibus dictæ leges habeant locum, vel non, & præcipuè an procedant in cessione obtenta ex causa transactionis ab emptore transigente cum anteriore creditore venditoris, & an talis emptor cessionarius possit postea pro eo pluri, quod non soluit creditori omnia sua jura cedenti, agere nedum contra debitorem, verùm etiam cõtra posteriores possidentes bona communis debitoris. Item an posterior creditor possit cõtra eundem emptorem munitum dicta cessione ab anteriore obtenta uti jure offerendi, vel ex Salviano, aut hypothecaria experiri, cum alijs plutibus, de quibus in Summario.

SUMMARIUM.

1 *Cessio jurium, & actionum facta aliena litis redimendæ gratiâ improbatur à legibus, quocunque modo sit facta, sive sub nomine venditionis, & partim donationis, sive nuda sit, aut alio titulo velata, & colorata.*

2 LL. per diversas, & ab Anastasio C. mandati, *in aliquibus locis non observantur, & contra eas per Superiores dispensatur.*

3 *Cessio jurium per dictas ll. prohibita censetur, quæ fit animo vexandi debitorem, & est juris incerti, & dubij.*

Secus si creditum, quod ceditur, sit certum, indubitatum, & liquidum, aut iustis, & legitimis titulis munitum nu. 4. ubi plura afferuntur exempla.

Et hoc casu valet cessio, sive modicum, sive etiam nihil è contra datum fuerit pro cessione, & sive pecunia numerata non intervenerit, aut solum confessio de recepto num. 5.

Amplia hanc conclusionem procedere, etiam ubi ex conjecturis, & circunstantijs apparet cessionem factam non animo redimendi lites, aut vexandi debitorem numer. 6. & ibi pariter ponuntur exempla.

7 *Cessio facta ex causa transactionis est valida, etiam nullo recepto pretio.*

8 *Emptor prædij, qui in se accollavit onus solvendi ex pretio quibusdam venditoris creditoribus, obtinens ex causa transactionis ab illis remissionem partis debiti, hoc lucro ipsius emptoris cedit, non venditoris.*

9 *Cessio ex causa transactionis continens mutuam conventionem, ut quis suis sumptibus, & expensis litem prosequatur, & in recompensationem recipiat medietatem ejus, quod recuperabitur, valet.*

10 *Transigere licet pro minori summa super jure crediti dubij, & litigiosi.*

11 *Alienatio rei litigiosæ permittitur ex causa transactionis.*

12 *Cessio actionum, donationis, & mera liberalitatis causa licita est, nec subjacet prohibitioni* dd. ll. per diversas, & ab Anastasio.

13 *In transactione redemptionem litis non potest quis suspicari.*

14 *Tertius possessor, cui facta fuit cessio ex causa transactionis a creditore contra eum agente, potest illius vigore non solum agere contra debitorem, sed etiam contra quemcunque tertium possessorem possidentem bona communis debitoris tam pro summa cedenti soluta, quam non soluta.*

Hoc tamen fallit in cessione necessaria vigore sententiæ adiudicationis, quæ restringeretur ad quantitatem in subhastatione receptam, remanente in creditore adiudicante actione pro residuo contra alios debitores num. 15.

Item fallit, si in transactione nulla cessio intervenisset num. 16.

17 *Emptor transigens, & se componens cum creditore venditoris sui, si obtineat ex causa transactionis cessionem, ita demum virtute cessionis potest agere contra posteriores ementes, si pretium soluisset venditori, aliàs si nondum illud soluisset, cessio, quamvis translativè facta, in extinctivam converteretur, & num. 21.*

18 *Creditor anterior, cui satisfactum fuit per posteriorem, tenetur illi cedere iura talia qualia, dummodò contra se ipsum non retorqueantur.*

19 *Creditor anterior habet libertatem agendi contra posteriores, prout sibi placuerit, nec tenetur anteriores ex posterioribus priùs pulsare, sed potest, omissis primis, secundos, tertios, vel quartos eligere, & contra illos agere.*

20 *Emptor primus agere potest contra posteriores emptores ad consequendum pretium rei evictæ, ostendendo solum instrumentum venditionis cum promissione, & obligatione tradendi rem liberam, & manutenendi ab omni onere.*

22 *Cessio per emptorem obtenta ex causa transactionis à creditore anteriore eum pulsante, suffragatur emptori cessionario pro eo etiam pluri, quod non soluit, si creditor posterior vellet uti jure offerendi, & nu. 26. redditur ratio.*

Secus ubi posterior ex Saluiano, vel hypothecaria conveniret possessorem cessionarium, qui solum pro ea pecunia soluta anteriori cedenti retentionem haberet nu. 23. & 27.

24 *Retentio non ceditur emptori ex cessione acquisita à creditore anteriore, si nondum ei soluisset pretium, facta tamen obligatione de illud soluendo creditori cedenti, sed datur intimissio posteriori, data cautione de soluendo eidem creditori id, quod sibi debetur ad omne mandatum Iudicis.*

Contrarium, quòd sufficiat promissionem, seu accollationem debiti ostendere ad excludendum posteriorem num. 25.

28 Textus in l. per diversas C. mandat. *expenditur.*

29 *Prohibitio* dd. ll. per diversas, & ab Anastasio *non habet locum contra possessores, hæredes, legatarios, & fideicommissarios ad finem retinendi bona possessa, & res hæreditarias.*

Declara, ut nu. 30. & 31.

QUÆ-

QVÆSTIO LXXXIII.

NOn omnes Cessiones (ioquit *Ant. Faber in suo Codice lib. 4. tit. 26. tit. mandati definit.*
9.) Anastasiana lege improbatæ sunt, sed eæ tan-
1 tùm, quæ fiunt alienarum litium redimendarum gra-
tiâ, data in eam causam pecuuia, sive venditionis no-
men cessioni insertum sit, sive noda cessio facta pro-
ponatur, & sive actio pro parte vendita, & pro
parte donata sit, ut latè per *Acostam de privileg. cred. reg. 3. ampliat. 2. numer. 18. & seqq. per Benedictum Carpzou. decis. Saxonia 67. numer. 1. 2. & seqq. & Honorat. Leotard. de usuris quæst. 39. numer. 23.*

Huius ergo Constitutionis prohibitio de qua in *l. per diversas 22. & l. ab Anastasio 23. juncta etiam l. seq. C. mandat.* (præter quòd in Regno Franciæ non
2 observatur, & in Statu Mediolani coorra eam dis-
pensatur, ut refert *Capic. Latr. decis. 137. num. 56. & 57. lib. 2. & M. A. Gizzius in observ. ad decis. eiusdem 16. num. 6. lib. 1. Benedictus Carpzou. decis. Saxon. 255. num. 2. Leotard. de usur. d. quæst. 39. nu. 37. in fin. & in Brabantia Stockmans decis. 135.* sicur & idem fit in Civitate Bononiæ Ditionis Ecclesiasticæ, ubi ulteriùs adest quoque statutum *sub rubr. de donat. §. fin. vers. & quia jura*, quod expressè corrigit leges prædictas, ut observar ibi *Monterent. in verbo jura, & Rota Bononien. diversor. decis. 119. numer. 23.*) intelligenda est, ut procedat in maligno, sordido, dolosoue litis redemprore, qui avaritia ductus, aoimoque veaandi debitorem, Ces-
3 siooem acquirit juris incerti, & dubij, & sui natura
controvertibilis, & disputabilis, viliori, & infimo pretio, ut non nisi pro rata pecuniæ cedeori soluta valeat experiri adversus debitorem prætensum, reliquum verò cedat lucro, & utilitati ipsius debitoris, prout hunc esse verum dictarum legum intellectum, scripserunt *Salgad. labyrint. Credit. par. 1. cap. 13. §. 2. numer. 25. & seqq. Olea de Cess. Iur. & act. tit. 6. quæst. 10. sub num. 53. vers. solùm in cessionarijs, & num. 58. Costa de ratione rata quæst. 70. num. 1. & seqq.* ubi etiam si cessio sit juramento munita, *Leotard. de usur. d. quæst. 39. num. 24. & num. 31. & 32. Cæsar Manent. cons. 125. num. 8. & seqq. lib. 2. Conciol. alleg. 55. nume. 13. Acosta de privil. cred. reg. 3. ampl 2. numer. 8. Magon. decis. Lucens. 53. num. 12. Peregrin. decis. Patavin. 115. numer. 14. Ioan. Franc. Sanfelic. decis. Neapol. 120. numer. 7. Cancer. var. resol. par. 3. c. 1. de act. & oblig. num. 164. Carpzou. d. decis. 67. num. 11. & decis. 255. num. 8. Paulus Christinens decis. Belg. 110. num. 17. vol. 2.* ubi inquit, ita in Flandria observari *Paul. Staiban. Iun. resol. 82. in fin. tom. 1. R. P. D. De Luca tit. de fideicom. disc. 172. num. 10. & sub tit. de cred. & deb. disc. 149. nu. 3. Ioan. Bapt. Saminiat. cons. 6. n. 31. post controv. Allograd. Iun. tom. 1. Rota decis. 303. num. 10. par. 1. recent.* & post *Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 92. num. 12. & coram Coccino decis. 861. nume. 2.* & secundùm hanc sententiam intelligendum esse *Gratianum discept. forens. cap. 826. num. 1. & 2.* monuit idem *Salgad. labyrint. credit par. 1. cap. 27. nume. 82. vers. ad Gratian. respondetur.* Sed si creditum, quod ceditur, soluta tamen longè minori sum-
4 ma, quàm illud contineat, sit certum, indubitatum,
& liquidum, prout tale diceretur, si de eo appareret publicum Instrumentum guarantegiatum, aut obligatione Camerali vallatum, aut Chirographum simili obligatione munitum, res judicata, vel alius certus, justus, & legitimus titulus, tunc cessio in totum valeret, etiam si non correspondeat pretium à Cessionario solutum, etenim ex quo creditum cessum non est litigiosum, vel dubium, sed clarum, & certum, non potest quisquam suspicari cessionarium litis redemptorem esse, minúsque in eo considerare animum, & pravam voluntatem adfuisse vexandi debitorem, & propterea hoc casu cessat illa præsumptio calumniæ, & fraudis, super qua principaliter earum legum dispositio fundatur prout hanc esse veriorem sententiam dixerunt *Ant. Faber de Coniect. lib. 12. cap. 12. per tot. Hieronym. Gabr. cons. 67. nu. 7. & 8. lib. 1. Gratian. discept. forens. cap. 286. nu. 9. Salgad. labyrint. credit. par. 1. cap. 27. num. 80. cum duobus seqq.* latissimè *Olea de cess. jur. & act. d. tit. 6. q. 10. nume. 55. & seqq.* nbi, disputato articulo, sic resoluit, *R. P. D. De Luca tit. de regal. disc. 31. nu. 7. Rota decis. 228. nu. 10. & seqq. par. 13. rec.* & hanc esse æquissimam sententiam probar *D. Merenda controv. juris lib. 15. cap. 43. per tot. Cyriac.* ubi de Chirographo *controv. forens. 170. num. 25. 26. & 27. Noguerol. alleg. 37. nu. 60.* ubi de censu minori pretio empto *Cancer. var. resol. lib. 3. cap. 1. de act. & oblig. num. 164. Carol. de Meau. observ. 242.* ubi judicatum refert *par. 2. Leotard. de usur. quæst. 39. nu. 36.* ubi de cessione in solutum facta pro minori quantitate, *Sanfelic. d. decis. 120. nu. 4. Rot. in recent. decis. 303. sub num. 10. vers. qui animus, & decis. 307. nu. 13. par. 1.* & apud *Crescent. decis. 10. de sent. & re iudic.* & post *Statil. Pacific. de Salvian. interdict. decis. 33. num. 7.* ubi loqoitur de cessione census clari & liquidi, & post *Merlin. de pignor. & hypoth. decis. 21. num. 6. & 7. & coram Royas decis. 85. in fin. & coram Taya post Oleam decis. 46. num. 3. in fin. & decis. 47. num. 6. & 7.* & post *discept. Contrij decis. 133. num. 5. in fin.* quæ sententia in his terminis indi-
5 stinctè amplectenda est, sive modicum, sive etiam
nihil pro cessione è contra datum fuerit pretium, ut colligitur ex *Rota d. decis. 33. post Pacif. de Salvian. interd. in ult. impress.* & sive pecunia numerata non intervenerit, aut solùm confessio de recepto, nunquam potest de oullitate redargui cessio, quando facta fuit de jure, & nomine debitoris certo, & iodubitato, *Gratian. discept. forens. cap. 286. num. 9.* sequitur *Olea de cess. jur. tit. 6. quæst. 10. numer. 62.* Quicquid in contrarium dixerint, communem intellectum esse, ut indistinctè procedant dictę leges, sive causa sit litigiosa, sive certa, & indubitata, *Acosta, Pascal. Tulden. Farinac.* quos refert, & sequitur *Ludovicus de Vecchys in Causa Senen. Cessionis Mercurij 11. Iunij 1661. post tract. Olea de cess. jur. in fin. numer. 68. & seqq.* quę est etiam post *controv. Andreoli 419.* cùm contra eos verior, & receptior sit opinio, quam latè & sufficienter ex supradictis auctoritatibus comprobavimus, nisi in loco consuetudine, aut constitutione specialiter esset dispositum, *Paul. Christinens decis. Belg. 110. sub num. 17. vers. nisi ubi, vol. 2.*

6 Hoc idem procedit pari ratiooe, quando ex justis, & rationalibus causis, nempe ex qualitate tum negotij, tum personarum cedentis, & Cessiooarij aut ex alijs coniecturis, & circunstantijs cautè, & prudenter consideratis deprehenditur, si quòd, cessio non est facta animo vexandi illum, contra quem fit, ot potè, si nulla redemptio litis, nullà malitia, aut fraus intercessit, sed nogotium ex mera veritate, sinceritate, & simplicitate fideliter processit,

remoto

remoto quocunque dolo, aut calliditate, tunc e-
nim Cessionarius impediri non potest ab exercitio
actionis, ut scripserunt Ant. Gabr. tit. de act. conclus.
5. num. 14. alter Gabr. cons. 67. nu. 11. lib. 1. Cæsar
Manent. cons. 125. num. 4. Menoch. de præsumpt. lib.
3. præsumpt. 129. nu. 16. & seqq. ubi plures recenset Cy-
riac. contr. 170. num. 27. Conc. de censibus qu. 72. sub
num. 12. vers. quibus non obstantibus, Conciol. alleg. 55.
num. 15. 16. & 17. ubi præsertim Cessio facta fuisset
in personam coniunctam, Cancer. var. resol. par. 1.
cap. 13. de empt. & vendit. numer. 75. Staiban. Iun.
d. resol. 82. num. 20. tom. 1. Carol. de Mean. observ.
242. in fin. par. 2. ubi quòd ita judicavit Senatus
Consilij Ordin. Principis Leodien. Vincen. Bon-
den. Collect. legal. 9. num. 101. 106. & seqq. Leotard.
de usur. d. quæst. 39. num. 30. Salgad. labyrint. cre-
dit. par. 1. cap. 13. §. 2. num. 17. Acosta de privileg.
credit. reg. 3. ampl. 2. num. 10. Sanfelic. decis. 120.
num. 8. Rota decis. 303. sub num. 10. vers. stante qua-
litate personæ debitoris, & decis. 307. num. 12. p. 1.
recent. & post tract. Pacific. de Salvian. interd. de-
cis. 33. num. 7. & in Romana, seu Florentina Cam-
biorum Veneris 3. Iunij 1650. coram Card. Corrado
post discept. Grat. Centr. decis. 103. num. 4. & 5. quæ
est etiam post Oleam de cess. jur. decis. 15. num. 9.
ubi inquit, dispositionem dictarum legum non pro-
cedere quando verò creditori fit cessio pro satisfa-
ctione sui crediti.

7 Inter quas Causas justa est illa, quæ fit per trans-
actionem, cùm in ea bona fides debeat exuberare,
& procul ab eà dolus, & fraus abesse, prout semper
in dubio bona fide initam fuisse præsumitur, & con-
sequenter locum habere non possunt leges prædictæ,
si alteri ex transigentibus facta fuisset Cessio, modi-
co, aut nullo pretio recepto, ut notarunt Ruin. cons.
126. num. 13. & 16. lib. 3. Aleiat. respons. 124. num.
3. vers. tertio, Menoch. d. præsumpt. 129. nume. 18. &
19. Ant. Gabr. de act. d. conclus. 5. numer. 16. Paul.
Staiban. Iun. d. resol. 82. num. 12. & seqq. & resol. 83.
num. 28. & seqq. tom. 1. Benedict. Carpzov. decis. 67.
nu. 7. 8. & seqq. ubi decisum refert, emptorem prædij,
8 qui in se accollavit onus soluendi ex pretio quibus-
dam creditoribus venditoris obtinentem ex Causa
transactionis ab illis remissionem partis debiti, rectè
obtinuisse, & quòd hæc lucro ipsius cedat, non au-
tem venditoris, Rota in Bononien. quinta partis
fructuum Veneris 30. Aprilis 1660. coram R. P. D.
Taya impress. post Oleam de Cess. jur. decis. 46. num.
3. & decis. 47. numer. 5. in eadem 31. Maij eiusdem
anni, & post discept. Gratian. Centrij decis. 133.
numer. 5. ubi de cessione ex Causa transactionis
9 continente mutuam conventionem, qua partes
concordarunt, ut quoddam Monasterium litem
suis sumptibus, & expensis prosequeretur, & è
contra quasi in recompensationem dd. sumptuum,
& laborum ac juris cedenti competenti reciperet me-
dietatem ejus, quòd lite terminata recuperatum fu-
isset, & quòd possit fieri cessio cum obligatione in
casu victoriæ tradendi, cedendi duas tertias partes,
dixit Rota decis. 318. nu. 9. par. 12. recent. Honorat.
Leotard. de usur. quæst. 39. num. 19. hanc sententiam
comprobat ex l. 1. ff. de transf. l. 11. 36. C. eod. tit. & l.
à Divo Pio §. si pignora ff. de re judic. quibus juri-
10 bus firmat, licitum esse pro minori summa transige-
re super jure crediti per se, & ex natura negotij du-
bij, & controversi, & quòd ita quoque Theologi sen-
tiunt, Cenciol. alleg. 55. num. 12. & latè Sanfelic. d. decis.
120. numer. 6. & per tot. ubi id probat ex eo, quòd
in materia litigiosi, cui affinis, & cognata est hæc,
11 altera cessionis permittitur alienatio ex causa trans-
actionis, ut colligitur ex Azone in summa tit. de li-
tigios. Specul. & alijs de quibus idem Sanfelic. d. de-
cis. num. 6. Staiban. Iun. d. resol. 82. nu. 14. post Nat.
cons. 401. num. 2. & Guido Pap. decis. 337. item quòd
leges prædictæ non intrant, quando fit cessio actio-
num donationis, & meræ liberalitatis causa, quia
12 in donationibus fraus non præsumitur, neque ani-
mus vexandi debitorem, ut habetur in l. ult. eiusdem
tit. C. mandat. ubi Siebard. in dd. ll. per diversas, &
ab Anastasio nu. 7. fol. 448. Cuiac. observ. lib. 16. cap.
16. sub lit. F. vers. & uno tantum casu, Acosta de pri-
vil. cred. d. reg. 3. ampliat. 2. nu. 6. & 7. & Sanfelic.
d. decis. 120. nu. 6. Leotard. de usur. d. quæ. 39. nu. 28.
Rota coram Royas decis. 85. num. 14. A transactione
13 verò suspicio redemptionis litis tantum abest, quan-
tum, imò plusquàm ab ipsa donatione, cæterisque
casibus in dicto textu l. per diversas expressis, &
exceptis, ut ponderavit idem Sanfelic. d. decis. 120.
num. 6. ubi probat, possessorem bonorum, cui facta
14 fuit cessio ex causa transactionis à creditore contra
eum agente, posse agere virtute eiusdem cessionis
non solùm adversùs debitorem, sed etiam quem-
cunque tertium posteriorem possidentem bona ejus-
dem communis debitoris pro tota cessione tam pro
summa soluta, quàm non soluta, ut latè prosequitur
Ioan. Fran. de Ponte cons. 77. à numer. 3. usque ad
fin. vol. 1. sequitur Staiban. d. resol. 82. num. 19. &
hoc est summè notandum pro emptoribus, quibus
si fuerit illata molestia ab aliquo creditore vendito-
ris super rebus emptis, possunt illi transigere
cum creditore, & reportare cessionem Iurium to-
tius sui crediti, cum qua agere postea valent tam con-
tra venditorem, quàm alium tertium posteriorem ab
eodem causam habentem, nedum ad repetendum solu-
tum cum omnibus expensis, damnis, & interesse,
sed etiam ad consequendum illud plus, quod conti-
netur in cessione, ultra summam solutam ab empto-
re transigente, quicquid sit, ubi ageretur de cessio-
15 ne necessaria vigore sententiæ adjudicationis, quæ
restringi debet ad quantitatem ex subhastatione re-
ceptam, remanente in Creditore adiudicante actione
pro residuo contra alios debitores, ut dixit Rota
decis. 605. per tot. par. 3. recent. Et quicquid
16 pariter sit, ubi nulla cessio in transactione facta
fuisset, quia licèt emptor per transactionem à
prætensione Creditoris liberaretur, non tamen dicitur
jus, seu beneficium Creditoris in eum transferri,
nisi expressè dicatur, cùm non sit de mente tran-
sigentium, ut unus ex transigentibus jus in alium
transferat, unde eo casu pro eo tantùm, quod Cre-
ditori dimisso fuerit solutum jus retinendi habebit,
juxta tradita per Cancer. var. resol. par. 1. cap. 23. de
decimis nume. 35. & quicquid denique etiam sit, quan-
do transactionis nomen in cessione simulatè apposi-
tum fuisset, eò quia re vera nec transactio, nec lis
aderat, nec ad futura sperabatur, quo casu pro eo
pluri, quod solutum non fuit, non competere acti-
onem defendit Ioseph Ramon. cons. 14. sub num. 5. &
seqq. lib. 1.

Hoc autem, quod dictum est emptorem tran-
sigentem ex Cessione reportata posse ultra sum-
mam solutam agere, intellige, verum esse, ubi
17 talis emptor iam soluisset pretium rei emptæ Vendi-
tori, qui obligaverit omnia sua bona pro evictione,
& libertate rei venditæ, cessionemque reportasset,
ære proprio soluto ab illo tertio venditoris creditore,
& agere

& agere vellet contra alium compossessorem, id est
secundum emptorem, quo casu cessio in totum suf-
fragaretur, ut sunt termini supradictæ *decis.* 120.
18 *Sanfelicy*, & compossessori deinde solventi tenetur
cedere jura talia, qualia duntaxat, dummodò non
retorqueantur contra se ipsum, ut ex *Felician. Giarb.*
Arias de Mesa, *Fontanella*, & *Amato* notavit
Olea de cess. jur. & act. tit. 5. quæst. 2. sub numer. 20.
vers. quod temperat, *Rota decis.* 118. *nume.* 24. *par.*
10. *recent.* ubi inquit, quòd non tenetur præstare se
19 anteriorem, quodque hujusmodi possessor Cessiona-
rius uti creditor anterior possit agere adversùs quos-
cunque alios posteriores possessores cum libertate,
& electione agendi contra quem ex illis potiùs age-
re sibi placuerit, quàm contra alium, latè ego
consului suprà *lib.* 1. *cap.* 25. *num.* 37. 38. & 39. ubi
etiam probavi eidem licere hoc facere etiam sine
20 ulla Cessione reportata, ad consequendum tamen
duntaxat pretium rei evictæ cum omnibus damnis,
& interesse, ostendendo solùm Instrumentum vendi-
tionis cum promissione, & obligatione tradendi
rem liberam, & manutenendi ab omni onere, vel
hypotheca, quam sententiam posteà vidi sequutum
fuisse *Oleam* (cùm ad manus meas pervenerit) *de*
cess. iur. tit. 5. quæst. 5. num. 27. sed si emptor adhuc
pretium venditoris in manibus haberet, & cum ejus
solutione cessionem à Creditore hypothecario acqui-
21 reret, utique cessionem extinctivam tantùm, non
verò translativam reportare posset, & si facta fuisset
translativè, nihil operaretur, sed in extinctivam re-
solveretur, cum effectu tamen producendi in benefi-
cium emptoris Cessionarij ius retinendi, & excipi-
endi, *Merlin. de pignor. & hypoth. lib.* 4. *quæst.* 63.
numer. 1. & *per tot. Anton. de Amat. resol.* 7 *num.* 32.
Rota coram Merlin. decis. 650. & *decis.* 666. & post
Cenc. de cens. decis. 559. *num.* 20. *in ult. edit.*

Intellige secundò huiusmodi cessionem sic ab em-
ptore bonorum alienæ hypothecæ subiectorum ac-
quisitam suffragari etiam pro illo pluri non soluto,
quando creditor posterior vellet uti jure offerendi,
22 quia totum creditum offerre teneretur cum omnibus
damnis, interesse, & expensis, passis ut voluerunt
Morot. de jur. offer. num. 25. & *seqq. Manent. d. cons.*
125. *nu.* 1. 22. & *per tot. Salgad. in labyrint. credit.*
par. 1. *c.* 27. *nume.* 81. & 82. *Noguerol. alleg.* 37.
num. 70. *in fin. Carol. de Mean. observ.* 242. *par.* 2.
ubi refert judicatum, & in his terminis intelligenda
venit *decis.* 35. *numer.* 5. post *Rodriquez. de concursu*
creditor. ut colligitur ex sequenti decisione edita in
eadem causa, quæ antecedentem reformavit post
eundem *decis.* 33. ordine præpostero, secus verò
si actione reali videlicet ex Salviano, vel hypotheca-
ria conveniret possessorem Cessionarium, qui ope
retentionis illum excludere quidem potest, sed pro
23 rata pecuniæ tantùm anteriori cedenti soluta, juxtà
text. in l. qui à debitore 18. *ff. qui pot. in pignor.*
hab. Ferentill. ad Buratt. decis. 420. *num.* 6. & ita
pluries resoluit *Rot. post Pacific. de Salvian. interd.*
decis. 25. *nu.* 22. *decis.* 76. *nu.* 10. & *decis.* 206. *nu.* 3.
ubi ampliùs dictum fuit possessorem volentem se tu-
eri cessione acquisita ab anteriore, sed nondum
soluto pretio, obligatione tamen facta de soluendo
24 Creditori cedenti, non posse obtinere, sed Credito-
rem immittendum esse in possessionem, præstita ta-
men per ipsum cautione de soluendo Creditori id,
quod sibi debetur ad omne mandatum Judicis, non
enim sufficit pro emptore ad exclusionem Credi-
toris posterioris sola promissio de soluendo in
cessione contenta, nisi doceatur de actuali solutione,
quicquid sit quoad Creditorem, pro quo facta fuit ea
promissio de soluendo, quia respectu illius im-
pleta dicitur solutionis conditio, ut distinguendo
tradit *Ludovic. Postius resol.* 123. *nu.* 4. 5. & 6. *Rota*
coram Dunozet. iun. decis. 845. *num.* 6. quamvis e-
tiam in eodem emptore, qui in se accollavit debitum
25 anterius, sufficere accollationem ostendere ad exclu-
dendum posteriorem Creditorem, dixit, & hunc *Rota*
decis. 576. *num.* 8. *p.* 5. *tom.* 2. *recent.*

Discriminis verò inter unum, & alterum casum
ratio uidetur esse, quia primo casu offerens uti ter-
26 tius non potest allegare cessionis invaliditatem, fre-
tus prohibitione dictarum legum, quæ habet tantùm
locum, quando ea allegatur à principali debitore,
contra quem est facta cessio, non autem à tertio,
in odium, & vexationem cuius nunquam præsumitur
procurata, & affectata, ut post *Bart. in d. l. per di-*
versas nu. 12. *vers. & hoc verum C. mandati*, & a-
lios dixit *Rota decis.* 303. *nu.* 11. *par.* 1. *recent.* & pul-
chrè comprobat *Cæsar Manent. d. cons.* 125. *sub nu.*
7. *vers. ergo Gischettus tertius lib.* 2. *Saminiat. post*
contr. Altograd. jun. cons. 6. *nu.* 32. *Rota post Oleam*
de cess. jur. decis. 4. *nu.* 9. Secundo verò casu emp-
27 tor, seu possessor eatenus tuetur suam possessionem,
quatenus eius pecunia pervenit ad priorem Credito-
rem, & consequenter pro portione pecuniæ Credi-
tori solutæ ius retinendi proportionabiliter conse-
quitur, ut apertè disponitur in *d. textu, l. quia debi-*
tore 18. *ff. qui pot. in pign. hab.* ubi *Paul. I. C.* scripsit
eatenus emptorem tuendum, quatenus ad priorem
Creditorem, ex pretio pecunia pervenit, qua de re
videndi sunt *Ant. Faber in C. lib.* 8. *tit.* 9. *de his*,
qui in prior. cred loc. succed. def. 3. *Gasp. Anton.*
Thesaur. quæst. forens. lib. 2. *quæst.* 30. *nu.* 6. *Ant. de*
Amat. resol. 7. *nu.* 18. *Grat. discept. forens. cap.* 670.
nu. 10. *Merlin. de pignor. & hypoth. lib.* 4. *quæst.* [illegible]
nu. 8. *Larrea decis. Granaten.* 20. *nu.* 12. *in fin. vers.*
alter verò casus, Rota coram Mantic. decis. 69. & co-
ram Cocçin. decis. 359. *sub nu.* 3. & latissimè egi in casu
subtilissimo *consul. for. lib.* 1. *cap.* 49. *per tot.* atque
in terminis transactionis firmare videtur *Rot. in Ne-*
apolitana Pecuniaria luna 27. *Ianuarij* 1653. *coram*
Meltio post Oleam de cess. jur. decis. 33. *nu.* 7. & 8. &
quamvis huic traditioni fortiter obstare videatur ad
28 literam *textus in d. l. per diversas* ubi deciditur ces-
sionem in totum valere, quando possidens ea utitur
pro tuitione, & munimine rei, ibi: *vel creditor*,
vel is, qui alienas res possidet pro debito, seu rerum
apud se constitutarum munimine, ac tuitione, ut latè
pluribus citatis comprobant *Manent. citato cons.* 125.
nu. 9. & *seqq. Capyc. Latr. decis.* 137. *num.* 55. *lib.* 2.
29 ubi quòd prohibitio dictæ legis non habet locum
contra possessores, & hæredes, & legatarios, & fidei-
commissarios ad finem retinendi bona possessa, actes
hæreditarias, veluti occasione divisionis, solutionis,
vel possessionis tuendæ sequitur *M. Ant. Gizzium in*
observ. ad decis. eiusdem Capycij Latr. 16. *num.* 5.
Staiban. jun. d. resol. 82. *num.* 20. *resol.* 83. *num.* 37.
Ioan. Franc. à Ponte d. cons. 77. *à num.* 3. & *seqq. lib.* 2.
Carol. de Mean. d. observ. 242. *nu.* 1. *par.* 2. *Leotard.*
de usur. quæst. 39. *num.* 35 *Rota decis.* 219. *num.* 2. *par.*
1. *divers.* & post *Oleam de cess. jur. decis.* 33. *nu.* 8. &
decis. 45. *numer.* 6. ubi dixit etiam, lite pendente,
huiusmodi cessionem reportari posse, *Rota decis.* 106.
num. 12. *part.* 12. *recent. Ant. Faber in suo Codice*
lib. 4. *tit.* 26. *mandati definit.* 9. *num.* 1. *in allegat.* ubi
hoc intelligit, concurrente bona fide, & sine vitio,
ac

ac justo titulo possidentis, R.P.D. de Luca tit. de fideic. disc. 172. sub n. 10. & tit. de debito, & credito disc. 14. n. 2. & discurs. 60. nu. 12. Attamen respondetur, hoc ve-
30 rum esse, cùm agitur inter possessorem Cessionarium, & ipsum debitorem, qui non potest cessionis invaliditatem obiicere, si illa acquisita fuerit pro munimine, & tuitione rei, aliter verò dicitur, quando in actione reali pugnatur cum creditore hypothecario,
31 in præjudicium cujus cessio non operatur retentionem, nisi pro rata anteriori soluta, juxta allegatum textum in l. eum qui à debitore, super quo se fundat Rota in citatis decisionibus impressis post Statil. Pacific. de Salvian. Thomas. decis. 74. num. 12. part. 1. Royas decis. 215. nu. 7. Ubald. decis. 3. nu. 14. Coccin. decis. 1818. num. 1. & ipsemet Manent. qui acriter in materia juris offerendi cessionem validam esse in totum defendit in d. cons. 125. valde dubitavit in actione reali, ubi n. 21. & Rota in Romana Plateatici 12. Iunii 1656. coram R. P.D. Meltio, quæ est post Rodriquez de concursu credit. reformando antecedentem decisionem, hoc firmavit dando immissionem posteriori pro indiviso, ut in decis. 33. n. 17. & seqq. in creditore verò, cui facta fuit cessio pro satisfactione sui crediti, non habet locum dispositio dictæ legis, ut in eo textu habetur, Rota dec. 44. n. 10. par. 11. rec. & coram Bichio decis. 10. n. 5. & 6.

ARGVMENTVM.

Hæres putatiuus transigendo, an & quando sibi, vel hæredi scripto acquirat, vel præjudicet, & an & quando hæres scriptus transigendo cum legitimo ab intestato sit conveniendus à creditoribus, & legatariis.

SVMMARIVM.

1 Textus in l. Imperatores 3. §. fin. ff. de transf. exponitur.
2 Textus in l. si tibi decem millia 18. §. fin. ff. de pactis, & in l. si actionem 24. C. de pactis, declarantur ex illis induci, transactionem factam à putativo hærede non prodesse, neque nocere vero hæredi.
3 Textus in l. si post constitutam 22. ff. de const. pecun. & in l. si quid possessor 34. §. fin. ff. de pet. hæred. expenduntur, ut totum contrarium firment n. 4.
Conciliatur antinomia horum textuum n. 5. & seqq.
5 Hæres putativus transigens cum aliquo super re hæreditaria utiliter, acquirit vero hæredi, non sibi.
Dummodo tamen verus, & legitimus hæres ratam habeat hujusmodi transactionem num. 6.
Alias sine tali ratificatione non posset se juvare, nec exactum à putativo hærede consequi num. 10.
Declara hoc verum esse, dummodo exactum à putativo hærede existat, & ex eo effectus fuerit locupletior, aliàs enim si fuerit consumptum non tenetur ille restituere vero hæredi nu. 11.
7 Ratihabitio inducitur in hærede vero eo ipso, quòd petit ab hærede putativo id, quod ab eo fuit exactum, & acquisitum, & ad hunc effectum sufficit, quòd actus super re ad ratificantem spectante sit gestus, licèt non ejus nomine nu. 8.
Imò sola utilitatis scientia acceptationem inducit absque alia ratihabitione nu. 24.
12 Hæres putativus transigens prodest vero hæredi in favorabilibus, non in præjudicialibus nu. 13.
Contrarium numero 24. quòd nec etiam in utilibus valeat prodesse.
Declaratur hæc opinio procedere, quando per putativum hæredem sit transactio super re non hæreditaria nu. 15. & infra.
16 Hæres putativus liberans per pactum, aut transactionem aliquem debitorem hæreditatis, talis liberatio non valet ad præjudicium veri, & legitimi hæredis.
Amplia ut nu. 17. & declara, ut nu. 18. 19. & 20.
21 Maritus transigens cum hæredibus primi viri super dote, quam totam ad se spectare existimabat, non præjudicat veris creditoribus dotis, quin valeant agere adversus hæredes primi viri, vel adversus possessores prædii dotalis.
22 Hæres verus tenetur ratam habere transactionem factam à putativo hærede sive utilem, sive læsivam.
Distingue, ut ibid. & nu. 23.
23 Hæres putativus in utilibus prodest vero hæredi absque cessione.
25 Hæres putativus transigens super re non hæreditaria non prodest, neque nocet vero hæredi.
Nam quicquid ex tali transactione acquirit, sibi acquirit, & non tenetur restituere vero hæredi n. 26. ubi ampliatur, & n. 27.
28 Transactio facta per hæredem cum aliquo tertio, vel inter scriptum, & legitimum non præjudicat legatariis, & creditoribus hæreditariis.
29 Transactio facta cum hærede debitoris non nocet creditoribus ejusdem debitoris defuncti, quin valeant convenire hæredem perinde ac si non transegisset.
30 Transactio inita inter hæredem scriptum, & legitimum successorem ab intestato non impedit, quominus legatarii, & creditores agere possint contra scriptum, omisso legitimo.
Declara nu. 33. & seqq.
31 Transactio inita cum aliquo tertio non nocet.
32 Legatarii, & creditores, facta transactione inter hæredem scriptum, & legitimum ab intestato contendentes super pertinentia hæreditatis, contra quem agere debeant videndi sunt nu. 33. 34. & seqq.
Hæc autem quæstio respectu debitorum hæreditatis superflua est, quia quomodocunque per transactionem divisa fuerit hæreditas inter dictos hæredes, ipsi possunt pro quota in concordia assignata contra debitores hæreditarios agere, eodem nu. 32.
33 Textus in l. controversia 14. ff. de transf. expenditur, & declaratur.
34 Creditores hæreditatis convenire debent utrumque hæredem scriptum, & legitimum transigentem super hæreditate, non directis actionibus, sed utilibus, & num. 35. & 36.
37 Legatarii non possunt agere contra neutrum ex hæredibus scripto nempe, & legitimo transigente, sed expectare debent, quòd pronuncietur quis eorum sit hæres nisi legata fuissent ab intestato repetita, & n. 39. & vide nu. 40. & 41.
38 Creditores hæreditarii, divisa hæreditate inter hæredem scriptum, & legitimum ab intestato contendentes super nullitate testamenti, agere debent contra utrumque utilibus actionibus pro hæreditariis portionibus.
Si verò tota hæreditas remansisset penes hæredem scriptum, dimisso legitimo cum aliqua recompensa, tunc hæres scriptus insolidum conveniendus esset n. 42.
Sicut è converso, si scriptus hæres retineret rem certam, & totam hæreditatem dimitteret legitimo hæredi, hic esset conveniendus uti hæreditatis possessor n. 43.
Amplia, ut hoc casu hæres scriptus nec conveniri possit super re hæreditaria retenta nec actione personali, nec reali, quod in subsidium in reali non admittitur sub num. 43.

44 *Hæres scriptus transigens cum legitimo super hæreditate animo fraudandi creditores potest tunc ab eis pulsari perinde ac si non transegisset.*

Idem dicitur quando transegit cum legitimo, qui testamentum aliquo remedio rescissorio rescindere conatur num.45.

46 *Hæres scriptus prætensus incapax, vel indignus si transigat cum legitimo conveniendus est à creditoribus, & legatariis quomodocunque transigat.*

Declara, & distingue, ut nu.47.& seqq.

47 *Incapax dicitur ille, qui de jure nec capere, nec retinere potest rem sibi relictam.*

Et propterea, si fuerit hæres institutus, ipso jure adire non potest, & si adeat nihil agit, nec hæreditatem acquirit, nec nomen hæredis consequitur n.48.

Et consequenter, cùm habeatur pro mortuo, hæreditas tunc defertur proximiori in gradu n.49.

50 *Hæres scriptus incapax transigens cum legitimo uterque conveniri potest à creditoribus utilibus actionibus pro virili portione.*

51 *Indignus dicitur capax hæreditatis, & emolumenti, & ideo si transigat cum legitimo, contra eum actio dirigitur, quia verè est hæres, & hæreditatem transigendo dicitur adivisse, quam licèt ab eo auferat fiscus, non tamen desinit esse hæres nomine, licèt absque effectu remaneat, ergo hæres in partibus odiosis, & præjudicialibus num.52.& 52.*

53 *Filius ingratus remanet suus, ac in potestate in præjudicialibus, quamvis in favorabilibus, ac privilegiativis omne jus potestatis amittat.*

54 *Fiscus auferens bona ab instituto tanquam ab indigno, & incapaci tenetur solvere debita, legata, & onera hæreditaria, & num.55.*

Non verò debita contracta per ipsum indignum sub d. num.55.

56 *Fiscus non tenetur præstare legata, & fideicommissa, quando succedit in bonis vacantibus.*

Contrarium verius nu.57.& 58.

QVÆSTIO LXXXIV.

HÆc quæstio, quam apud Judicum tribunalia non semel in controversiam deduci, scribit *Marescot. var.resol. lib.2.cap.17.* videtur prima facie difficilis, & intricata propter antinomiam plurium textuum, qui acriter inter se videntur pugnare, & quos difficiles esse, & pro eorum concordia anxiè torqueri *Glossam, & Doctores* dixit *Salgad.in labyrint. cred.par.2.cap.9.nu.52.& seqq.*

Primus ergo textus, & quidem capitalis est in *l.*
1 *Imperatores 3.§.fin.ff.de transf.*ubi *Ulpianus* sic scribit,
Debitor, cujus pignus creditor distraxerat, cum Mævio, qui se legitimum creditoris hæredem esse jactabat, minimo transegit, postea testamento prolato Septitium hæredem esse apparuit, quæsitum est, si agat pignoratitia debitor cum Septitio, an is uti possit exceptione transactionis facta cum Mævio, qui hæres eo tempore non fuerit, possitque Septitius pecuniam, qua Mævio, ut hæredi à debitore numerata fuit, condictione repetere sub prætextu hæreditatis acceptam. Respondit secundum ea qua proponerentur, non posse, quia neque cum eo ipse transegit, neque negotium Septitii Mævius gereas accepit.
2 Consonat in idem *textus in l. si tibi decem millia 18.§.finali ff.de pact.*ubi *Paulus* inquit, *Cum possessor alienæ hæreditatis pactus est, hæredi (si evicerit) neque nocere, neque prodesse plerique putant*, concordat alter *text. in l. si actionem 24. C.de pactis*, ex quibus juribus inducitur, transactionem factam à putativo
hærede minimè posse vero hæredi nocere, neque prodesse.

3 Contrarium probat *textus in l. si post constitutam 22.ff.de const. pecun.* ubi *Paul I.C.* respondit. *Si post constitutam tibi pecuniam hæreditatem ex Senatusconsulto Trebelliano restitueris: quoniam sortis petitionem transtulisti ad aliam, deneganda est tibi pecuniæ constitutæ actio, idem est in hæreditatis possessore post evictam hæreditatem, sed magis est, fideicommissario, vel ei, qui evicit, decernendam esse actionem.*

4 In idem convenit alter *tex. in l.si quid possessor 34. §.fin. ff.de petit. hæredit.* ubi *Ulpianus* inquit. *Quod autem possessori solutum est, an restituere debeat, videamus, & sive bonæ fidei possessor fuit, sive non, debere restitui placet: & si quidem restituerit, (ut Cassius scribit, & Iulianus lib.6.) liberari ipso jure debitores.*

Sed facilis est eorum conciliatio adhibitis sequentibus distinctionibus, seu declarationibus.

Nam si hæres putatiuus transigat cum aliquo super re hæreditaria, & talis transactio sit utilis, & proficua hæreditati, tunc ea prodest vero hæredi, & ei cassi
5 acquiritur, non autem hæredi putativo, quia propterea omne acquisitum, & exactum tenebitur restituere vero, & legitimo hæredi, ut probat *tex.in d. l.si post constitutam 22.ff.de const.pecun.& in l.sed si lege 28.§. petitio ff.de pet.hæred.& in l.si quid possessor 34.§.fin.ff. eod.Io.Francisc.de Ponte cons.38.nu.6.vol.1.Marescott. var.resol.lib.2.d.cap.17.nu.1.Valeron.de transact.tit.4. quæst.6.n.43.& 44.Salgad.in labyrint.cred.par.2.cap. 9.nu.55. Rota in una Assisien.Molendini 2.Maii 1594. coram Gypsio confirmata sub die 24. Ianuarii 1596.* prout eam refert *Marescott.ubi suprà eod.n.1.*dummodo tamen verus iste, & legitimus hæres ratum habeat
6 id, quod putatiuus hæres fecit, *Salgad. labyrint. cred. part.2.d.cap.9.nu.92.Cyriac.contr. 236.n.24.Valeron. de transf.d.tit.4.quæst.6.nu.45.*quæ quidem ratihabitio
7 sequitur eo ipso, quòd verus hæres petit id, quod à putativo fuit exactum, vel acquisitum, *Rota coram Manzanedo decis.730.n.6.& in rec.decis.301.n.5.pa.*
8 *15.*& sufficit, quòd actus super re ad ratificantem spectante sit gestus, licèt non ejus nomine, *Rota coram Coccino decis.1536.n.12.& 13.*nam & hæc legitimi hæ-
9 redis ratificatio fieri potest tacitè, & expressè, *Salgad. ibid.n.93.* sine qua ratificatione non posset verus hæ-
10 res pacto, aut transactione putativi hæredis se juvare, juxta *tex.in l.si tibi decem §.fin. ff.de pactis*, quem sic intelligunt *Salgad.ubi suprà nu.94.& Valeron.d.quæst. 6.nu.45.in fine*, & dummodo exactum à putativo hærede existat, vel ex eo effectus fuerit locupletior, aliàs enim, si fuerit à dicto putativo hærede bonæ fidei consumptum, non teneretur restituere vero hæredi *l.sed & si lege §.eos autem, & l.item veniunt §.consuluit ff. de pet.hæred. R.P.D. De Luca tit.de regal.disc. 1.nu. 7.& de hæred. & hæredit.disc.18.num.12. Rota coram Nenot.decis.15.nu.2.& 3.*

11 Ubi verò transactio facta occasione hæreditatis, & de re ipsa hæreditaria esset nociva, & præjudicialis hæreditati, utique ea minimè noceret vero hæredi, in cujus præjudicium nec teneret, nec valeret, & hæc est vera, & legitima distinctio, ut in favorabilibus ea
12 prosit, in præjudicialibus verò non noceat ad instar contractuum, alienationum, vel transactionum per hæredes possessores majoratuum, vel Prælatos puta-
13 tivos, & intrusos factarum, quæ si factæ fuerint utiliter, valent, si cum damno, & læsione, non tenent, ut concludit *Olea de cess.jur.& act.tit.5.q.9.sub n.18.in addit.*

Et quamvis *Mantica de tacit. & ambig.convent. tom.2.lib.26.tit.5.per tot.* conetur probare, hujusmodi transa-

14 transactionem quamvis utilem, nec etiam prodesse
posse vero hæredi per *tex.in l.si tibi decem* 18.§.*fin.ff.*
de pactis, & in l.Imperatores 3. §. *fin. ff. de transact.*
prout hanc opinionem veram esse juxtà dictarum le-
gum rigorem, & apparentiam, dixit *Salgad.in laby-*
rint.cred.par.2.d.cap.9.nu.91.in fine, attamen non est
15 discedendum à supradicta distinctione, quia jura præ-
dicta veniunt intelligenda de transactione, seu con-
tractu, qui fit per putatiuum hæredem de re non hæ-
reditaria, quæ nec prodesse, nec nocere potest vero,
& legitimo hæredi, ut infrà dicetur, & tradit *Io.Fran-*
cisc.de Ponte cons.38.nu.5.vol.1.

Retenta ergo supradicta distinctione, an utilis, vel
læsiva, & præjudicialis fuerit transactio inita per hæ-
redem putatiuum de re ipsa hæreditaria, ut primo
casu prosit, & ea uti possit verus hæres, secundo verò
casu nullum nocumentum illi afferat, nec ex ea con-
veniri, nec pulsari valeat, infertur exinde quòd, si
putatiuus hæres per pactum, aut liberationem ali-
quem debitorem hæreditatis liberaverit, tale pactum,
16 aut liberatio per eum facta vero hæredi neutiquam
nocebit *d.l.si tibi decem* 18.§.*cum possessor ff.de pactis,*
l.si actionem 24.*C.eod.Olea de cess.jur.tit.5.quæst.9.n.5.*
quam conclusionem ampliat, & extendit *Ant.Fab.in*
rational.ad d.l.si quid possessor §.fin. ff.de pet.hæred. ut
procedat, sive ille fuerit hæreditatis possessor, & præ-
17 do, siue bona fide eam possideret, quod utcunque ille
fuerit possessor, liberatio ab eo facta nunquam pro-
desse valeat, quia solutio alii, quàm vero creditori
facta non præstat liberationem, cujus tamen *Fabri*
sententiam rectè temperavit *Olea d.quæst.9.n.6.* scri-
18 bens, eam admittere, quando quis soluisset hæredi
putativo, qui sua auctoritate occupavit hæreditatem,
quo casu poterit debitor petere ab eo fidejussionem
de restituendo solutum vero hæredi, quatenus detege-
retur, juxtà monitum *Castr. in d.l.si quid possessor 34.*
§.*quod autem possessori ff.de pet.hæred.Cyriac.contr.236.*
n.25. secus si auctore prætore in ejus possessione esset,
quia se proximiorem consanguineum defuncto esse
probavit, hoc enim casu solutio ei facta prodesset de-
bitori, quamvis ex post facto alter proximior consan-
guineus ab eo vindicasset hæreditatem, cùm illi esset
ignoscendum, qui divinare non poterat, & qui à tali
19 hærede per Judicem, & per actus possessivos sic ap-
probato, & confirmato ad solutionem urgeri poterat,
ut probat idem *Olea sub d.n.6.* ex traditis per *Amat.*
resol.78.à nu.6. Cancer.var cap.2. nu.64. in part.1. &
ex aliis Doctoribus, qui hanc conclusionem exemplis
confirmant, & illustrant, quæ quidem traditio mihi
quoque vera videtur in solutione debiti, quæ proce-
20 dit à causa necessaria, non verò voluntaria provenien-
te à contractu, pacto, aut transactione per ipsum hæ-
redem putatiuum inita, quæ vero hæredi non nocebit
per textus supra allegatos, quos & alios etiam addu-
cens sequitur *Olea de cess.jur.d.quæst.9.tit.5.n.7.* quic-
quid enim facit putatiuus, seu suppositirius hæres per
contractum, aut transactionem originem habentem
à sua voluntate, vero & legitimo hæredi nec prodesse,
nec nocere potest, *Mantica de tacit.lib.26.tit.5.nu.4.*
Rota decis.19.n.19.par.16.rec. idque confirmatur à si-
mili de marito, qui existimans ad se spectare totam
dotem, cum hæredibus primi viri transegit super re-
21 cuperatione dotis, ut talis transactio nec prodesse, nec
nocere possit veris creditoribus dotis, quin valeant
agere vel adversus hæredes primi viri, vel adversus
possessores prædii dotalis ex privilegio, de quo per
tex.in l.in rebus datis 30.C.de jur.dot. Rota decis.19.n.
19.& 20.par.16.recent.

Non obstat, quòd transactio sive utilis, sive læsiva
sit, quam putativus hæres inivit, teneatur verus hæres
eam acceptare, & ratam habere, cùm damni, & com-
modi eadem sit ratio, idemque jus esse debeat, quique
sentit commodum, & incommodum quoque sentire
debet, juribus vulgatis, quia hæc conclusio haberet
locum, ubi ageretur de transactione individua, &
22 correspectiva partim habente utilitatem, & partim
gravamen, & onus, itaut illius partes omnes essent
adinvicem connexæ, & correspectivæ, ut illa utilitatis
segregari non possit ab altera oneris, & læsionis, quia
tunc una pars non posset acceptari, quin altera quo-
que acceptata censeretur, ut latè discutitur in sua
quæstione, an tot sint transactiones, quot capita &c.
secus verò quando transactio esset vel in totum læsiva,
& nociva, vel onus, & læsio esset in parte distincta,
& separata nihil commune habente cum parte, seu
capite utili, hoc enim casu ea non afficeret verum hæ-
redem, quin eam respuere valeret, & dicere, se nolle
ei stare, nec potuisse putativum hæredem ex illa sibi
23 ullum damnum inferre, non est enim incongruum,
quòd putativus hæres in utilibus juvet verum hære-
dem absque cessione, *Olea de cess jur.tit.5 quæst.9.sub*
nu. 18. in addit. & etiam absque ratihabitione, cùm
sola utilitatis scientia acceptationem inducat, nam
24 quod utiliter gestum est, necesse est apud Judicem pro
rato haberi, ut inquit *tex.in l.Pomponius 9.ff. de negot.*
gest.l.si is qui negotia 50.in prin ff.mandati, nota coram
Merlino decis.384.n.7. alios textus affert *Altogra.jun.*
contr. 46.nu 73. in præjudicialibus verò non noceat,
sicut dictum est supra in suis quæstionibus de tutori-
bus, patribusfamilias, possessoribus majoratuum, &
Prælatis Ecclesiæ, qui valent transigere in utilitatem,
non in damnum, & perniciem.

Sed quod diximus supra valere transactionem pu-
tativi hæredis ad utilitatem veri, & legitimi hæredis,
quando ea facta fuit de re hæreditaria, limitandum
venit, & è converso dicendum est, ut non habeat lo-
cum, ubi ea per eundem putativum hæredem facta
25 fuisset de, & super re non hæreditaria, quæ scilicet
sit extra hæreditatem, nec veniat in esse, & corpore
hæreditatis conferenda, & acervanda, hoc enim casu
ea non prodest, neque nocet vero hæredi per *text.*
allegatum *in d.l.Imperatores* §.*finali ff.de trans.* cujus
legis ratio ea est, quia nec cum vero hærede fuit tran-
sactum, nec putativus hæres illius nomine transegit,
& infert ibi *Glos. in verbo non posse*, quòd putativus
26 hæres quicquid transactione acquirit, ex sua nego-
tiatione videtur acquirere, & proinde, si nomine pro-
prio exigat aliquid non hæreditarium, non tenetur
restituere vero hæredi, *Gloss.in d.l.Imperatores, Pont.*
d.contr.38.per tot. Rota coram Penia in impress. Lugd.
decis.779.nu.7.& 8. quam sequitur *Marescott. var.d.*
cap.17.nu.7.ubi nu.9. infert, nihil referre, quòd hæres
putativus transigat tanquam hæres, & illi tanquam
hæredi aliquid soluatur, dummodò non nomine veri
hæredis, sed suo transigat per *tex.in d.l. Imperatores*
§.*fin.* ulterius addens, hunc textum habere locum,
etiam quando transactio esset facta cum Principe,
quod firmavit prius *Rota coram Penia d. decis.779.*
nu.19.in impress.Lugdun.

Id ipsum decidere videtur *text. in l. si tibi §. cùm*
possessor ff. de pactis, ubi pactum putativi hæredis nec
27 nocet, nec prodest vero hæredi, quod in materia
transactionis de re non hæreditaria indistinctè, &
communiter amplexi sunt *Bart.Angel.Castr. & Iason*
in princ.d. l.Imperatores §.fin. ff.de transf. Marescott.
var.lib.2.d.cap.17.num.4. & ita concludit *Rota coram*

Penia in impress. Lugdun. d. decis. 779. nu. 7. 8. & 15. & quoniam supra *in quaest. 8:* latè de hac materia actum est, ideò hîc quiesco, ne repetantur eadem, quæ ibi scripta fuêre.

De transactione facta per hæredem cum aliquo, in quem bona hæreditaria pervenerunt, vel inter hæredes adinvicem contendentes super pertinentia hæreditatis, ut inter scriptum hæredem, & venientem ab intestato an afficiat legatarios, & hæreditatis creditores est altera quæstio, & communis conclusio est, quòd transactio facta per hæredem cum aliquo tertio,
28 vel inter scriptum, & legitimum non præjudicat legatariis, & creditoribus hæreditariis, *textus* sunt expressi in sæpius citata *l. Imperatores 3. in prin. ff. de trans.* ubi *Bald. Angel. Castr. & Iason, & in l. à sententia §. 1. ff. de appellat.* quos in proposito adducit *Sard. cons. 92. nu. 27. & decis. 132. num. 9. Rota coram Bichio decis. 235. num. 11.* ubi dictum fuit, transactionem factam cum hærede debitoris non nocere creditoribus
29 ejusdem debitoris defuncti, quin valeant convenire hæredem perinde ac si non transegisset, *Rota* rursus *decis. 135. n. 8. par. 15. rec.* sicut & idem dicitur de transactione inita inter hæredem scriptum, & legitimum successorem ab intestato, ut non impediat, quominùs
30 legatarij, & creditores agere possint contra scriptum, omisso legitimo hærede per eundem *tex. in d. l. Imperatores, Sard d. cons. 92. n. 6 & 27. Cyriac. contr. 17. n. 2.*
31 & facit regula generalis, transactionem tertio non nocere, *Sard. d. decis. 132. n. 9 Rota decis. 256. n. 6. part. 2. recent. & coram Penia decis. 104. num. 2.*

Sed quòad hujus secundi capitis quæstionem magna extat controversia inter Doctores, contra quem ex dictis hæredibus transigentibus debeant actiones dirigere legatarij, & creditores, ut liquet ex tota *controversia Cyriaci 17. citata*, & omisso, quòd si ageretur de debitoribus hæreditatis hæc quæstio eorum respectu inutilis esset, quia si verè sunt debitores, nihil interest, cui magis solvant, si verò non sunt, possunt
32 contra utrumque hæredem transigentem se tueri, nec eorum interest ad quem unum potiùs, quàm ad alterum hæreditas pertineat, cùm si debitores hæreditarii sint, tenentur alteri ex dictis hæredibus solvere, & satisfacere, ut optimè dixit *Rota coram Penia d. decis. 104 n. 2. in impress. Lugdun.* unde si fuerit per transactionem divisa hæreditas inter hæredem scriptum, & legitimum, quilibet ex prædictis pro quota sibi in concordia assignata contra debitores hæreditarios agere poterit, *Rota coram Penia decis. 86. nu. 3.* tota vis præjudicij consistit in illis, qui habent jus in bonis, super quibus est facta transactio.

33 Extat ergo de hac re celebris *textus in l. controversia 14. ff. de transact.* cujus verba sunt, *controversia inter legitimum, & scriptum hæredem orta est, eaque transactione facta, certa lege finita est, quæro creditores quem convenire possunt? respondit. si iidem creditores essent (qui transactio cum fieret) si alii creditores essent, propter incertum successionis pro parte hæreditatis, quam uterque in transactione expresserit utilibus, conveniendum est.* quem Textum examinat *Valeron. de trans. tit. 5. quæst. 8.* sed meliùs ad praxim, & stricto gladio, *Cyriac d. contr. 17. per tot.* & omissa illa disputatione, an iidem creditores, qui adfuerunt transactioni, essent illi met, quotuo quisque hæredem se prætendebat, sive alii essent creditores, qui non interfuerunt transactioni, de quibus latè agit *Ant. Faber in rational. ad d. l. 14.* & an hæc legis sententia manca, & mutila sit ut dicit idem *Faber* ubi proximè, certè, quòd rectè respondit Scævola, utrumque utilibus actionibus
34 conveniendum esse, quia cùm uterque hæreditariis actionibus directis conveniri non possit, quia de iure juris stricti ratio, quæ non dat directas nisi contra eos, qui hæredes verè sunt, & probantur, cùm hæreditas per transactionem dividi non possit inter eos quorumunusquisque prætendat se insolidùm hæredem esse, unus ex testamento, alius ab intestato, siquidem talis divisio fit ab homine, non à lege, quæ scilicet non patitur ejusdem hominis duos esse hæredes, ne quidem pro parte, quorum unus sit hæres ex testamento, alius ab intestato, nisi in hæreditate militis, qui decesserit pro parte testatus, ut inquit *Faber in ration. ad d. l. col. 2.*

Meritò ex sententia Scævolæ deficere non debet æquitas, quæ inducit utiles actiones contra eos quoque, qui & dicunt, se insolidùm hæredes quamvis di-
35 verso jure, & verè sunt totius hæreditatis pro sua quisque parte saltem possessores, & quidem sine controversia, id est nullo alio hæreditatis controversiam iis faciente, nihil enim interest, imò valde æquum est, eos teneri pro hæreditariis portionibus, nam & alias quilibet hæreditatis possessor, etiamsi hæres non sit, neque esse possit, hoc ipso tamen quòd, & possessor est, & hæredem se dicit, conveniri solet, si nemo alius hæres verior appareat, & qui se hæredem dicit, itaut possit ille solvere creditoribus, & quòd solvit reputare vero hæredi, ac si eum liberasset quamvis non æquè possit ille agere contra hæreditarios debitores *l. si quid possessor 31. in princ. & § penult. ff. de pet. hæredit. l. de hæreditate 5. C. eodem,* sic dicimus ratione dubitationis agere quem posse etiam cum illegitimo tutore *l. si pater 6. de pet. hæredit.* & ita scribit *Faber ad d. l. in ratione decidendi col. 3.* & ibi reddit rationem, cur de creditoribus tantùm in eo textu tractaverit Scævola, non de legatariis, dicens creditorum nihil
36 interesse an debitoris hæreditas adita sit ex testamento, vel ab intestato, dummodò adita sit, æquè enim habent actionem *ex l. 12. tabularum* contra hæredem legitimum, atque contra testamentarium, adeò ut si nullus hæres sit, mittendi sint ex edicto in possessionem bonorum debitoris defuncti ad ea possidenda primùm, deinde distrahenda *toto tit. de rebus author. iud. possid. l. habere 57. de evict.* at legata non possint
37 valere, quæ testamento fuerunt relicta nisi ex codem testamento adeatur hæreditas, licèt adita sit ex testamento, idemque de libertatibus, & fideicommissis eodem testamento relictis juris est *l. si nemo g. de testam. tutel. l. eam quam 16. C. de fideic.* unde contra hæredem institutum, qui, omissa per fraudem causa testamenti, possideret hæreditatem ab intestato, ut agere valeant legatarii, & fideicommissarii, debet eis præstari auxilium edicti, si quis omissa causa testamenti, quod non est necessarium creditoribus, ut *l. 1. eodem tit.* nisi legata fuissent ab intestato repetita, quod de jure veteri talis repetitio non dabatur quoad legata, sed tantùm quoad libertates, & fideicommissa, quæ ab intestato quoque sicut ex testamento relinqui poterant, Jure tamen novissimo Justiniani, qui omnes legatorum, & fideicommissorum differentias sustulit, possunt hodie relinqui legata in codicillis ab intestato, non tamen tanquam legata, sed tanquam fideicommissa *l. 1. & 2. C. commun. de leg. §. 1. inst. de singul. reb. per fidei com. relict.*

Omissis enim prædictis disputationibus, quas nobis sufficit hîc, licèt leviter, attigisse, & pro declaratione dicti textus veriorem sensum, juxtà *Fabri* expositionem attulisse, deveniendo ad distinctionem casuum, quos proponit *Cyriac. allegata controvers. 17. & Valeron. de trans. tit. 5. quæst. 8. num. 28. & seqq.*

Primus sit casus, quando super nullitate testamenti
controversia est inter heredem scriptum, & legitimum
ab intestato, qui per transactionem inter se dividunt
hæreditatem per quotas, quam eis licitum est facere
propter incertitudinem successionis an ex testamento,
38 vel ab intestato, tunc creditores adversus utrumque
hæredem utilibus actionibus, non directis pro hæredi-
tariis portionibus agere debent, & hic verè est casus,
super quo respondit *Scevola in d. l. controversia*, & ex
Fabre proximè relato rationes adduximus *Surd. cons.
92. nu. 8. Valeron. de transf. d. quæst. 8. n. 28. Cyriac. contr.
17. nu.* 4. ubi concordantes allegat.

Legatarii verò neque directis, neque utilibus actio-
39 nibus neutrum ex dictis hæredibus eo casu convenire
possunt, quia legata subsistere, ac deberi non aliter
queunt, quàm si testamentum valeat *l. si nemo ff de
testam. tutel. l. si veritas C. de fideicom. Valeron. d. quæst.
8. num.* 33. ubi inquit propterea eos expectare debere
pronunciationem super validitate testamenti, & co-
ram Judice instare, ut declaretur illud validum, aliàs
enim antequam hæc sequatur decisio non est permis-
sum illis agere.

Verùm hæc conclusio impediens legatarios quo-
minus agere valeant nisi priùs fuerit decisum, quis eo-
rum fuerit verus hæres, præter quod non admittitur à
Glossa in d. l. controversia, nec communiter à Doctori-
40 bus, ut scribit *Surd. d. cons. 92. sub n* 7. qui concludunt,
dictam legem locum habere non minùs in legatariis,
quàm in creditoribus, Declaranda venit, ut non pro-
41 cedat primò, quando legata sunt repetita ab intestato,
quia tunc legatarij conveniunt utrumque pro rata, ut
post *Glossam in d. l. controversia, Butrigar. Bart. Bal.
Ias.* & alios, scribit *Cyriac. d. contr. 17. n. 5. ubi n. 6.* tradit
ad hunc effectum sufficere, quòd legata sint repetita ab
intestato, etiam per clausulam codicillarem tantùm.

Secundò non procedit pariter, ubi tota hæreditas
42 per transactionem remaneret penes ipsum hæredem
scriptum, dimisso legitimo cum recompensatione ali-
cujus certæ rei, vel summæ pecuniariæ solutæ, hoc
enim casu hæres scriptus insolidùm teneretur soluere
legata, quia jus hæredis remanet ei, cui remanet hære-
ditas, alter verò habebitur pro legatario, & conse-
quenter contra illum tam legatarii, quàm creditores
suas dirigere debent actiones, prout ita declarat *glos.
in d. l. controversia in secundo casu principali in primo
membro*, quam sequitur *Surd. d. cons. 92. num.* 8. Sicut
43 è converso si scriptus hæres retineret rem certam, &
totam hæreditatem dimitteret legitimo hæredi, cre-
ditores, & legatarii agere deberent contra legitimum
tanquam verum hæredem, & totius hæreditatis pos-
sessorem, omisso hærede scripto, qui loco legatarii
pariter tunc habebitur, ita *Surd. d. cons. 92. sub nu* 8. *&
9. Cyriac. d. contr. 17. nu.* 13. ubi anteced. *nu.* 10. ampliùs
dixit secundùm *Bar. & Fulgos.* quòd hoc casu hæredem
scriptum nec convenire possunt actione personali, sed
nec etiam reali super re hæreditaria retenta, quod ego
non admitto in casu subsidii, deficientibus scilicet
aliis bonis hæreditariis.

Tertiò nec habebit locum quoque si transactio facta
fuisset per hæredem cum legitimo mala fide, & ani-
44 mo fraudandi creditores, & legatarios, quia tunc ille
teneretur perinde, ac si adivisset, & transactio facta
non fuisset, ut per *Tex. in l. 2. ff. & C. si quis*, omissa
causa testamenti concludit *Valeron. de transf. tit. 5. d.
quæst. 8. num.* 34. & in hunc sensum sententiam Ugonis
recipiendam esse censuerunt *Angel. & Fulgos. in d. l.
controversia*, quos refert, & sequitur *Cyriac. d. contr. 17.
sub nu. 8. Surd. d. cons. 92. sub. num.* 8.

Secundus casus cùm testamentum de jure valet,
sed aliquo remedio rescissorio potest rescindi veluti
querela inofficiosi, & tunc si hæres scriptus transigat
45 cum legitimo, qui testamentum rescindere conatur,
insolidùm conveniendus est idem hęres scriptus, &
quidem directis actionibus tam à creditoribus, quàm
à legatariis, & ea ratione, quia cùm remedium res-
cissorium non faciat jus successionis incertum, sequi-
tur, quòd, subsequente transactione, per quam ob-
jectum rescissionis tollitur, remanet testamentum in
sua primęva juris validitate, & hęres scriptus dicitur
usque ab initio, & post transactionem verus, & justus
hęres ad *Tex. in l. 3. in princ. ff. de transf. Alberic. in d. l.
controversia col. 2. vers. item oppono*, & ibi *Bar. num. 2.
Bal. sub nu. 3. Iason sub nu. 3. Angel. erga finem*, & alii
quos refert, & sequitur *Cyriac. d. contr. 17. nu. 2. Vale-
ron. de transf. tit. 5. quæst. 8. nu. 39. & seqq.* ubi differen-
tiam assignat, inter hunc, & alterum casum, de quo
in *d. l. controversia*, quia in illo, de quo in *d. l.* prę-
tendebatur testamentum ipso jure nullum, quod in-
certam successionem reddebat.

Tertius est casus, quando hęres scriptus allegatur
46 incapax, vel indignus, & hoc casu quamvis *gloss. in
d. l. controversia 14. ff. de transf.* concludat, quòd quomo-
documque transigatur, semper actio tantùm compe-
tat contra hæredem scriptum, quam sequitur ibi
Odofred. in fine principii, ut refert *Cyriac. d. contr. 17.
num.* 11. tamen distinguendus est incapax ab indigno,
quoniam incapax licèt dicatur impropriè indignus,
47 ille tamen propriè dicitur esse, qui propter culpam,
seu vitium, aut delictum, vel proprium, vel alienum
de jure capere, & accipere non potest, nec rem sibi
relictam retinere, ut latè explicat *Ic. Ant. Bellon. de
jur. accrescend. cap. 7. quæst. 48 nu. 5. & seqq. & nu. 14. &
seq.* & propterea si fuerit hęres institutus, ipso jure
48 adire non potest, & si adeat nihil agit, nec hęredita-
tem acquirit, nec nomen hęredis consequitur, sed tan-
quam si esset mortuus efficitur incapax tituli, & emo-
lumenti, uti carens principio, & potentia acquirendi,
ut bene scribit idem *Bellon. de jur. accresc. cap. 7. d. quæst.
48. nu. 16. & seqq. & Rota decis. 47. nu. 21. par. 16. rec.* &
ideo cùm habeatur ille ac si in rerum natura non exi-
49 steret, hęreditas defertur proximiori in gradu ab in-
testato existenti, ubi nullus adfuisset cohęres, vel sub-
stitutus datus, *l. 1. §. sciendum ff. de suis, & legit. hæred.
l. 1. C. de hæred. instit. Molina de primog. hispan. lib. 1.
cap. 9. nu. 27. De Luca de success. ab intest. disc. 27. nu. 5.
Thesaur. qq. for. lib. 2. quæst. 41. nu. 2. & quæst. 80. num. 5.
lib. 3. Massin. de confiscat. bonor. quæst. 24. num. 25. Lud.
Bell. cons. 121. sub num. 1. vers. regula enim, & sub nu. 2.
vers. hic verò*, ubi inquit, quod si indignitas cum in-
capacitate concurreret, incapacitas pręponderaret,
*Thesaur. d. q. 41. nu. 3. lib. 2. Rota coram Bich. decis. 52.
nu.* 3. & tunc si talis incapax hęres scriptus transigat
50 cum legitimo, judicandum est de eo, prout dictum
fuit suprà in casu, quo testamentum est nullum, ut
inquit *Cyriac. d. contr. 17. nu. 15. post Bald. in d. l. contro-
versia 14. sub nu.* 10. quem sequitur *Iacobin. in a. lectur.
aute n. 13. vers. sed quid erit si dicatur ff. de transact.*

Indignus verò dicitur capax hęreditatis, & emolu-
menti, inspecta sua qualitate, origine, & habilitate,
51 & ideo potest acquirere, & hęreditatem adire, eam-
que capere, sed propter aliquod demeritum, aut of-
fensam in eum commissam, de cujus bonis agitur, aut
commissam in legem, non potest illam retinere, quia
fiscus ab eo, veluti ab indigno illam aufert, & pro-
inde, quia habet potentiam, & habilitatem acqui-
rendi ex defunctorum voluntatibus, & causis est hę-

res, & acquirit ipso jure, sed non retinet cum effectu, aliàs enim si non esset hæres, nec acquireret, non posset fiscus ab eo hæreditatem auferre, cùm privatio præsopponat habitum, ut idem *Bellon.d.quæst.48 nu.9.& seqq. & nu.18.& seqq.Lud. Bell.d.cons.121.nu.2. Thesaur.d.quæst.41.nu.2.Michalor. de fratr.par.3.cap.56.nu.29.& seqq. De Luca de success.ab intest.disc.27.nu.4.* Quare si hoc casu cum legitimo transactionem
52 faciat, actio contra eum dirigitur, quia verè hæres est, & hæreditatem transigendo adivit, quam licèt ab eo auferat fiscus, non tamen desiuit esse hæres nomine, licèt absque effectu, caret enim emolumento, & effectibus hæreditariis, non autem nomine, & titulu hæreditario, & ita resoluit *Cyriac. d.contr. 17.nu.15. Guazzin.de confiscat.ampl.6.decima tertia concil.nu.39.in fine*, remanet ergo hæres in partibus odiosis, ac præjudicislibus eo modo, quo filius ingratus remanet
53 suus, ac in potestate in præjudicialibus, quamvis in favorabilibus, ac privilegiativis omne jus patriæ potestatis amiserit, ut scribit idem *De Luca de success. ab intest.d.disc.27.num.6.*

Verùm *Gaspar.Ant.Thesaur.qq.forens.lib.4.quæst.38. nu.9.* scribit, quòd quando fiscus bona aufert ab instituto, tanquam indigno, & incapaci post aditam hæreditatem, quòd tunc succedit loco hęredis, prout
54 succedere dicitor in confiscatione bonorum, & ideo legata soluere tenetur, quia hæredis personam subintrat, & loco hæredis est, bonaque transeunt ad eum cum onere legatorum, & quod ita loquitur *Cajus in l.cum fisco 9.ff.ad S.C.Syllanianum*, ubi dicitur, *cùm fisco caduca bona adducuntur propter inultam mortem defuncti, in eum legatorum actio datur, & libertates ratæ sunt, & in l.3.§.cum causa, & in l.dicitur ff.de jur. fisci*, cum aliis relatis per eundem *Thesaur. loc. citat.* & consequenter hoc casu verius est, eum teneri
55 subire onus soluendi omnia debita, & legata hęreditatis, *Guazzin.de confisc.bonor.ampl.6.conclus.13.nu.40.* & meliùs ibi *Massin.quæst.24.nu.27.* ubi inquit, quòd postquam fiscus succedit tenetur ad soluendum omnia onera hæreditaria, non autem ad debita contracta per ipsum indignum, reprobatis super hoc ultimo dicto, *Farinac.cons.154.*& ibi *D.Ant.Pastio olim concive meo in suo responso*, & approbatis rationibus adductis per Judicem illius causę in motivis impressis post *d.cons.154.ejusdem Farinacii tom.2.*

Quicquid aliter dicendum esset, quando fiscus jure proprio succederet in bonis uti vacantibus, vel ex testamento caducato, vel nullo existenta legitimo hærede, quia cùm tunc fiscus succedat ex privilegio,
56 & uti vocatus à lege, non ingreditur, nec induit personam hęredis, & proinde legata, aut fideicummissa soluere minimè tenetur, prout per *Tex.in l.quod Divo Marco 50 ff.de manumiss. Testam.l.ergo 4.§.eadem ff. de fideicommiss.libert.*& alios *Textus, & DD.* firmat idem *Thesaur.d.quæst.38.nu.11.lib.4.*qui tamen limitat quoad legata pia, quę dicit per fiscum esse soluenda, quam quidem sententiam, quòd scilicet, ubi fiscus in bona vacantia succedit, minimè teneatur legata, & fideicommissa præstare, tenuerunt quoque *Farinac. in prax.quæst.25.num.186. Peregrin. de jur.fisci lib.4. tit.3.num.26.*

57 At contrariam, & meliùs amplexi sunt sententiam *Bald. Salicet.* & alij, quos sequitur *Fachin. controv. jur.lib.6.cap.22.* quam, & verissimam esse, inquit *Io. Harpprecht.* (damnatę tamen lecturę) *instit.tit.de hæredit.quæ ab intest.deferunt.tom.3.de successione fisci n.511.fol. mihi 160.* per *Tex.clarum in l.quidam testamento 96.§. quoties ff.de leg. 1.* junctis *textibus in l. dicitur 14.ff.de jure fisci, l.recusare 6.§.si fisco 3.ff.ad S.C. Trebell.l.cum fisco 9.ff.ad S. C. Syllanianum, l. unic. §.penult.* ibique *Glos. in verbo percipimus C.de caduc. tollen.* quos adducit idem *Harpprecht. citat.* qui rectè respondet ad illam regulam generalem, quę vult, quòd, si nemo hæreditatem adierit, nihil quod testamento scriptum est, debeatur *l. si nemo 9. ff. de testament.tutel. l.si nemo 118.ff.de reg. jur.* dicens, eam locum non obtinere, quando bona vacantia ad fiscum transeunt, quia is hæredis loco habetur, verusque &
58 positiuus hæreditatis est possessor, unde meritò legata, & fideicommissa præstare tenetur, cui sententię ego quoque adhæreo tanquam legibus, & rationibus magis consentaneę, & quę optimè omnibus contrarię sententię argumentis satisfacit, *Fachin.contr. jur. lib.6.d.cap.22.*

ARGVMENTVM.

Transactio facta à majori parte creditorum, an, & quando præjudicet minori, cum aliis pluribus, de quibus in summario.

SVMMARIVM.

1 *Creditorum major pars potest cum debitore concordiam inire, & cogere minorem partem ad standum transactioni.*
Et de ratione nu.2.
Contrarium num.3.
Et de ratione nu.4.
Distingue, ut prima opinio procedat, quando transactio utilis est, quia tunc sufficit consensus majoris partis num. 5.
Secus verò quando esset læsiva, & præjudicialis, quia tunc præjudicaret minori nu.11.
Primum membrum distinctionis ampliatur procedere nedum in favorem creditorum, verum etiam debitoris nu.7.& 8.
9 *Lucrum magnum consequitur qui à lite discedit.*
10 *Actus ubi est utilis, & licitus, quamvis deberet fieri per omnes, tamen intelligitur factus ab omnibus, quando factus fuit à majori parte.*
11 *Major pars creditorum non præjudicat minori, quando transactio est læsiva, & n.14.*
Amplia, ut nu.12.& 15.
13 *Major pars renuncians liti non præjudicat minori renuenti, vel non consentienti.*
16 *Major pars creditorum, ut præjudicet minori in transactione facta cum debitore, debet prius congregari in aliquo loco, & ad majorem cautelam facere confirmari per Iudicem concordiam.*
Declara, ut nu.17.& 18.
19 *Transactio, remissio, aut pax an sit habenda ab omnibus hæredibus occisi, vel sufficiat illam habere à majori parte, est quæstio valde controversa.*
Nam alii tenent, sufficere illam ab uno tantùm hærede haberi, quæ sententia reprobatur nu.20.
Alii verò dixerunt sufficere pacem habere à majori parte nu.21.
Alii denique voluerunt, ut omnium consensus requiratur num.22.
In hac opinionum varietate placet ea distinctio, ut si nullum præjudicium fiat cohæredi, vel cohæredibus renuentibus, quòd tunc major pars sufficiat, ubi verò resultaret aliquod damnum, tunc omnium, & singulorum consensus requiratur n.23.& 24.

25 Trans-

25 *Transactio facta à duobus ex tribus deputatis ad illam
ineundam non tenet, neque subsistit.*
26 *Transactio facta à majori parte Commissariorum, cui
testator amplissimam facultatem concesserat, valet
etiamsi non intervenisset alter ex commissariis.*

QVÆSTIO LXXXV.

IN controversiam quandoque deducitur, an major
pars creditorum debitoris non respectu numeri
personarum, sed quantitatis, & pro cumulo debiti
possit cum debitore concordiam inire, & cogere
1 minorem partem ad standum conventioni, & affirma-
tivè in terminis transactionis respondent *Ioseph Ra-
mon.cons.10.nu.1.Gratian.discept.for.cap.721. num.12.
& seqq.Thomas.decis. Maceras.297.num.29.& 30.* &
plures alii ab iisdem allegati.

Probatur hæc sententia auctoritate plurium tex-
2 tuum, nempe *l.quod major pars ff. ad municipal.l. ju-
risgentium §.hodie l.rescriptum in princ. ff.de pact.cap.
1.& 3. de his quæ fiunt a major.part. capit.* in quibus
juribus habetur, quòd, ubi negotium, quod geritur
tangit omnes, major pars potest præjudicare minori.

3 Contrariam verò sententiam amplexi sunt *Inno-
cent.in cap. final.nu.3.ad fin.Butr.in princ. & num.5.
vers.nota, Abbas in princ. Hostien.nu.18. de major.&
obedient.Scanarola de visit.carc.lib.3.cap.2.nu.19 pag.
413.Rota decis.77.nu.4.par.2.rec.*

Probatur hæc sententia ea ratione, quia cùm tran-
4 sactio sit actus voluntarius, unius contradictio illum
vitiat, & ideo exigitur omnium consensus, cùm aga-
tur de interesse singulorum, non universitatis *d.cap.
final.de majorit.& obedient.*cum Doctoribus allegatis
per *Scanarolam d.cap.2.n.19.Rota decis.244.n.24.par.
16.rec.& coram Bichio decis.256.nu.5.*

Verùm utraque sententia fædere distinctionis rectè
5 conciliari potest, ut prima opinio procedat, quando
transactio utilis est, utpotè quia agitur de dirimendis
litibus, quarum favore sufficit consensus majoris
partis *l.duo ex tribus de re judic.cap.final.extra eodem
tit.cap. prudentiam de offic delegat. Felin. in cap.cum
omnes nu.15.vers.quarto favore litium, Bart.in l.quod
major pars ff ad municipal.Gratian.discept.forens.cap.
721.num.13.Thomas.decis.Maceras.297.num. 30.Rota
coram Coce.decis.2327.n.4.*& propterea eo casu tran-
6 sactio facta à majori parte creditorum valet, & tenet,
& minorem partem arctat ad illius observantiam. &
ita tenent tam primæ quàm secundæ opinionis Docto-
res, ut *Abbas in 6.notabil.& Imol.in princ.& n.3.5.&
6.d.cap.final.de major. & obed.Gratian.d.discept.721.
nu.18. & 19. Scanarola de visit.carc. d.cap.2. num.19.
Thomas.d. decis.297.num.30. Rota decis.244. num.25.
& 26.par.16.rec.*

Quæ sententia ampliatur procedere nedum in fa-
7 vorem creditorum, verùm etiam debitoris, ut ex par-
ticulari constitutione locorum, ut Cataloniæ, scribit
Ramon. d.cons.10.sub nu.1. & quando est utilis trans-
8 actio, quòd facta à majori parte debitorum teneatur
alter debitor, qui non intervenit ei stare, dixit *Rota
coram Manzaned.decis.361.nu.1.*

Nec obstat, quòd actus transactionis sit volunta-
rius, quia quando actus est utilis, & validus præjudi-
cat minori parti, nisi ostendatur quòd ille sit irratio-
nabilis, & læsivus, redarguere autem de irrationabi-
litate ipsam transactionem, quando illa tendit, & facta
fuit occasione dirimendi lites, & controversias motas,
vel movendas, est res valde impropria, quoniam ma-
9 gnum consequitur lucrum, qui à lite discedit, ut mil-
lies dictum est in hoc tractatu, & in specie *Rota coram
Coccino decis. 572.nu.3. & 4. & decis.1284.nu.2.& 3.*
quare actus ubi est utilis, & licitus, quamvis etiam
debetet fieri per omnes, tamen intelligitur factus ab
omnibus, quando factus fuit à majori parte, ne detur
10 occasio difficiliùs, & tardè expediendi negocia, si
admitteretur unius, vel paucorum contradictio, quia
ferè semper adsunt aliqui ex hominibus, qui dissen-
tiunt, prout observat *Gratian.d.discept.721.num.19.*
ubi antè *nu.16.*refert illud *Aristotelis*, quòd pravus est
socius, qui impedit commune opus, nam quod gestum
est à congregatis per majorem partem valet, etiamsi
agendum fuisset per omnes, cùm ista dictio *omnes*,
intelligatur juxta subjectam materiam, id est majoris
partis *glos. in l.nulli vers.duæ partes, ff. quod cujusque
universit.Thomas.d.decis.297.nu.33.Addent.ad Burat.
decis.573.num.21.*

Secunda verò opinio habeat locum, ubi transactio
11 esset læsiva, quia tunc major pars creditorum, qui
concordiam fecerunt, non præjudicaret minori non
consentienti, vel non intervenienti, ea ratione, quia
quando adest læsio non intrat vulgaris regula, quòd
major pars præjudicet minori, & in his terminis intel-
ligendi sunt Doctores, qui secundam sententiam te-
nent, quos refert, & sequitur *Scanarola d.cap 2.nu.
19.20.& 21.* ubi ampliat, ut non solùm reddatur hoc
casu nulla transactio contradictione unius, verùm
12 etiam si posteà ille, qui contradixerat, acquieverit,
& acceptaverit transactionem, quod non ideo infrin-
git jus pro nullitate semel Ecclesiæ, vel Collegio ac-
quisitum ex *Rota decis.328.par.4.rec.*

Et hinc est, quòd si ageretur de renunciatione litis,
quæ de sui natura importat præjudicium, damnum, &
13 refectionem expensarum, major pars renuncians non
præjudicaret minori renuenti, vel non consentienti,
ut dixit *Rota coram Coccin.decis.2327.nu.5.* & genera-
14 liter quando adest læsio in quolibet contractu, &
transactione nunquam major pars præjudicat minori,
*Rota decis.623.nu.1.in fin.par.3.rec.& decis.328.par.4.
rec.*quas sequitur *Scanarola de visit.carc. lib.3. §.1.d.
cap.2.num.21.*rursus eadem *Rota d.decis.244.num.27.
& 28.part.16.recent.*

Itaque in agnoscendo, an major pars possit minori
præjudicare, inspicienda est ipsa transactio, an utilis,
15 vel læsiva fuerit, & rursus an in totum, vel in parte,
nam si fortè transactio esset utilis aliquibus ex credi-
toribus, aliis verò præjudicialis, ea non admitteretur
in præjudicium minoris partis, cùm debeat omnium
creditorum par esse fortuna, utilitas, & conditio, ut
colligitur ex *Franch decis.179.num.9.& seqq.Salgad.
labyrint.credit.p.1.cap.2.num.83.*

Solent autem creditores ad hæc peragenda congre-
gari in aliquo loco, ad effectum habendi consensum
16 a majori parte, vel interdum etiam separatim medi-
ante folio à majori parte eorum subscripto, qui tran-
sactioni, seu concordiæ consentiunt, quorum postea
placitum ad majorem cautelam, & securitatem, cita-
tis recusantibus, decreto Superioris faciunt confir-
mari, ut exinde eorum pars major conveniens valeat
minori parti præjudicare, prout sic utrumque modum
servari scripsit *Scanarola de visit.carcer lib.3.d.cap.2.
num.17.Rota in Romana prætensæ consignationis Mer-
curii 22.Iunii 1616.coram Verospio.*

Sed ego existimo decretum Judicis exigi, cum præ-
via citatione eorum, qui tenuerunt concordiæ interesse,
17 vel convenire, quando transactio esset præjudicialis,
non quando utilitatem afferret, ut suprà ostensum est,
nam quando creditores possunt lædi in quantitate, vel

diminutione suorum creditorum, vel alio modo damnum pati, tunc requiritur omnium consensus, vel in hoc casu statuta locorum, si quæ adsint, servanda sunt ad effectum, ut illi creditores, qui non concurrissent, aut renuissent concurrere, stare deberent concordię, prout de similibus concordiis suprà actum est in *quæst.*34. At ubi transactio facta fuit ad effectum
18 dirimendi, & effugiendi lites, vexationes, & molestias, quæ propterea sit utilis, & proficua, vel omnes convenirent, vel convenire deberent, vel si aliqui minoris partis dissentiant, existimandus erit potiùs eorum dissensus temerarius, & cavillosus, quàm aliqua ratione tolerandus, & consequenter non attendendus ad effectum impediendi, ne concordia per majorem partem facta suum sortiatur finem, quin & illi teneatur quoque minor pars stare, eamque attendere, & observare.

Atque hinc cum eadem distinctione utilitatis, & præjudicii videtur quoque sedari posse illa nodosa
19 quæstio inter Doctores agitata, an, stante statuto, ut homicida capite plectatur, nisi pacem habuerit ab hæredibus, pax, remissio, vel transactio habenda sit ab omnibus hæredibus occisi, vel sufficiat illam habere à majori parte hæredum, intelligendo respectu quotæ hæreditatis, non respectu personarum, de qua quæstione agunt *Farinac. in praxi crim. quæst.*14.*nu.*13.*& seqq. Guazzin. de pace quæst.*18.*per tot. p.*1. & cæteri ab eis relati, & omissa opinione *Oldradi in l. si plures ff. de leg.* 3. sustinentis sufficere illam ab uno
20 tantùm hærede haberi, tanquam communiter ab omnibus reprobata, ut testantur *Farinac. & Guazzin.* locis nuper citatis.
21 Altera fuit opinio *Bart. in l.* 4.§.*Cato num.*33.*ff. de verb. oblig.* qui scripsit sufficere pacem haberi à majori parte hęredum quam sequitur cum pluribus adductis *Farinac. d. quæst.*14.*num.*13. ubi de æquiori, & humaniori, *& num.*15.
22 Altera fuit contra *Bart.* ut omnium hæredum consensus requiratur, quam sequuntur *Gomez, in tit. de delictis cap.*3.*n.*63.*Cancer. var. resol. par.*2.*tit. de treuga, & pace cap.*11.*nu.*70.*Valeron de transact. tit.*4.*quæst.*7.*n.*66.*Guazzin. de pace quæst.*18.*nu.*4.*part.*1. apud quos Doctores recensentur jura hinc inde, & rationes.
23 Mihi placet distinctio *Fachin. contr. juris lib.* 10. *cap.* 58. ut si nullum fiat præjudicium cohæredi, vel cohæredibus recusantibus in amittenda scilicet hęreditate, vel aliquo commodo, & emolumento hęreditario, quòd tunc opinio *Bart.* sit amplectenda, uti juri, & æquitati magis consona, quia pacem inire opus laudabile, & christianum est, & hæredum, qui consentiunt, ut pax fiat, interesse videtur tolli prorsus inimicitiam ortam, omnemque odii ansam amoveri, & non impediri, quominus occisorem pacem petentem à morte liberent, quod valde pium, & commendabile est. Ubi verò resultaret aliquod damnum cohę-
24 redi, vel cohæredibus renuentibus, tunc omnium, & singulorum consensus exigitur, & hoc casu altera opinio verior est, ut omnium consensus expectandus sit.

Præterea in hac materia transactionis factę à majori parte creditorum, ut præjudicet minori, est etiam observandum, quòd si conventum, & cautum fuisset,
25 ut tres deputati eam inirent, & solùm duo ex illis intervenissent, quòd tunc transactio, seu concordia non tenet, neque subsistit *l. item* 19.§.*item si plures, l. si in tres, l. sicut* 21. *ubi Gloss. verbo omnes ff. de arbitr. Bald. cons.*32.*lib.*4. *Roman. cons.*67.*num.*1. *vers. tertiò quia, Mantica de tacit. & ambigu. convent. lib.* 1. *tit.* 12. *num.* 27. quos refert, & sequuta est *Rota in Romana prætensæ consignationis Merc.* 22. *Junii* 1616. *coram Verospio.*

E contra verò transactio facta à majori parte, cui
26 testator amplissimam facultatem concesserat, valet etiamsi non intervenerit alter ex commissariis, *Rota coram Coccino decis.*1569.*nu.*5.

ARGUMENTUM.

Agitur de Confessionibus emissis in transactionibus, & divisionibus, an & quando præjudicent transigentibus, eorum hæredibus, & successoribus universalibus, & particularibus.

SUMMARIUM.

1 *Confessio facta in transactione præjudicat ipsi transigenti, ejus hæredibus, & successoribus nu.*2.
*Ac etiam quibuscumque a iis ab ipso transigente confitente causam habentibus nu.*3.
*Amplia quamvis transactio, seu divisio esset nulla, & invalida num.*5.
*Contrarium num.*6.
*Prior opinio est verior eo casu, quo confessio emissa in transactione nulla, & invalida aliunde, quam ex ipsa transactione probaretur, & esset adminiculis, & præsumptionibus fulcita num.*9.
*Secunda verò opinio habebit locum, quando esset destituta præsumptionibus, & adminiculis, & non aliunde probaretur, quam ex ipsa transactione infecta num.*13.
4 *Confessio facta in instrumentis, scripturis, & transactionibus non solet emitti sine meditatione.*
7 *Contractu principali declarato nullo, omnes clausulæ in eo insertæ irritæ manent.*
8 *Confessio, quæ stat accessoriè ad contractum nullum, corruit cum ipso contractu, & num.*13.
10 *Confessio quamvis facta in testamento, aut instrumento nullo ubi est verisimilis attendi debet.*
11 *Contractus non intelligitur annullatus, quamvis annullatum fuerit instrumentum ex defectu alicujus solemnitatis, si aliunde constet de illius veritate.*
12 *Confessio ubi est adminiculis fulcita, probat etiam contra tertium.*
14 *Confessio emissa in contractu, qui propter errorem, seu falsitatem causæ fuit impugnatus, non probat.*
15 *Confessio emissa in transactione, quando est erronea, non præjudicat, neque nocet confitenti.*
*Interim tamen nocet, donec probatus est error n.*16.
*Error autem probatur eo ipso, quòd constat rem aliter se habere num.*17.
*Sufficit tamen sola possibilitas contraria ad hoc, ut error confessionis excludatur sub num.*18.
18 *Confessio quando sortita fuit effectum per transactionem, ut ea rescindatur, probandus est tunc non solùm error, sed etiam dolus verus, & non præsumptus.*
20 *Confessio non nocet confitenti quando fuit simulata.*
*Vel quando ei resistunt plures contrarietates n.*21.
*Vel quando fuit emissa ad unum finem, quia non debet operari contrarium num.*22.
*Rursus non nocet in his, quæ consistunt in jure n.*23.
24 *Confessio partis non potest facere patronum eum, qui verè non est.*
*Nec fideicommissum inducere, ubi verè non est n.*25.
*Hoc autem declara, ut nu.*26.*&* 27.
28 *Confessio facta in transactione inter dividentes, quòd*

talia

talia bona sunt fideicommisso subjecta, probat (probata fideicommissi existentia) non solum contra ipsos dividentes, & transigentes, sed etiam contra singulares successores.

29 *Confessio facta in divisione, & transactione probat factum esse locum fideicommisso, etiam ad præjudicium creditorum, & successorum singularium, quando ea sortita fuit effectum.*

Non noceret tamen tertio non habenti causam à confitentibus sub eodem nu.29.

30 *Confessio quæcunque emissa ab aliquo non impedit, quominus possit probari contrarium evidentibus probationibus.*

31 *Confessio, ubi est dubia, semper debet interpretari in favorem ipsius confitentis.*

Et ad hunc effectum sufficit, illam non esse omninò claram, ne noceat confitenti n.32.

Quinimò semper est intelligenda, ut si excusari possit, non noceat confitenti nu.33.

QVÆSTIO LXXXVI.

Solent sæpenumero per transigentes in transactio-
nibus fieri, & emitti confessiones modò unius,
modò alterius rei, proinde in hac quæstione viden-
dum est, quosnam effectus illæ producant, quibusve,
& quando noceant, vel non.
Regula igitur est, quòd confessio facta in trans-
1 actione, & divisione præjudicat ipsi confitenti, &
transigenti, & non solùm contra illum plenè probat
*l.generaliter C.de non nu.pecun. l.cum te 5.C.de tran-
sact.* ubi *August. Barbosa in collect.D.D. in lib.2.Cod.
cap.per tuas de probat. Rota coram Carillo decis.169.
nu.5.* ubi quòd superat omne genus probationum, *&
decis.191.n.1.& in recent.decis.167.n.3.par.11.& decis.
330.nu.20.par.12.& coram Card.Celso decis.124.n.11.*
2 ejus hæredes, & successores, *Ruin.cons.128.nu.16.lib.2.
Bursatt.cons.268.nu.7.Rota decis.330.num.21.p.12.rec.*
3 verùm etiam contra quoscunque alios ab ipso transi-
gente confitente causam habentes, *Rota coram Argu-
elles decis.6.n.5.coram Zarate decis.2.nu.9.& decis.15.
nu.6.* confessio enim facta in instrumentis, scripturis,
4 & transactionibus non solet emitti sine meditatione,
ut post *Text. in l. desiderium*, ubi *Bald. C. de pos.
Surd. cons. 151. num. 44.* dixit *Rota coram Arguelles
decis.63.num.25.*
Quæ conclusio, seu regula ampliatur etiamsi tran-
5 sactio, seu divisio esset nulla, & invalida, quia nihilo-
minùs talis confessio valet, quamvis facta in contra-
ctu, & transactione nulla, *Altograd.cons.21.nu.26.lib.
2.Vermigliol.cons.392.num.7.Rota decis.60.nu.9.par.7.
& decis.305.nu.6.p.13.rec.*
6 Contrarium tenent *Lamberteng.de contract.glos.1.
nu.82.& 83.Bardellon.cons.58.nu.75.vers.respondetur
veriorem &c.* & *vers.respondetur secundò*, ubi inquit,
hoc maximè procedere, ubi confessio emissa fuisset à
persona inhabili. Facit quòd contractu principali de-
7 clarato nullo, omnes clausulæ in eo insertæ tanquam
contractui accessoriæ irritæ quoque manent, *Nogue-
rol.alleg.27.nu.26.* prout de confessione, quæ stat ac-
8 cessoriè ad contractum, & non facta fuit principaliter
de per se, scribit *Bardellon. d.cons. 58.num. 76.vers.
respondetur tertiò.*
9 Prior opinio verior est eo casu, quo confessio
emissa in transactione nulla, & invalida, aliunde
quàm ex ipsa transactione probaretur, tunc enim,
quamvis annullata transactione, confessio bene subsi-
stit, & probat, ubi est adminiculis, & præsumptioni-
bus fulcita, *Acchil. de Graff.de confess.decis.1. Seraph.
decis.1034.nu.3. & decis.1443.num.1. coram Arguelles
decis.63.nu.35. & in recent.decis.60.nu.9. & 10.part.7.
& decis.310.nu.15.par.11.*
Et hæc sententia probatur primò, quoniam con-
10 fessio quamvis facta in testamento, aut instrumento
nullo, ubi est verisimilis, attendi debet in illis etiam
casibus, in quibus aliàs non probaret, *Surd.decis.325.
nu.5.& seqq. Rota coram Buratt.decis. 100.sub.nu.17.
& in rec.decis.63.nu.19.par.11.*
Secundò, quia, annullato instrumento ex defectu
11 alicujus solemnitatis statutariæ, non intelligitur an-
nullatus contractus, si aliunde constet de illius veri-
tate, *Marescott.var. lib.1.cap. 46.num.14. Adden.ad
Gregor.decis.188.* ubi de confessione mulieris, & mi-
noris aliunde adminiculata, *Rota apud Pacifi.de Salu.
decis.48.nu.3. & in recent.decis.305.n.9.par.13.recent.*
& nos in secunda appendice ad *Consult. forens.cap.18.
num.33.* latè scripsimus.
Ampliùs: & ubi multis adminiculis fulcita reperi-
12 tur, probat etiam contra tertium *R.P.D.de Luca de
credit. & debit.disc.44.num.6. Merlin. de pign. lib.4.
quæst.134.nu.26. Noguerol.alleg.20.nu.68.Rota coram
Merlin.decis.274.num.2.& coram Dun.Zet.jun.decis.
663.num.14. & coram Bichio decis.72.nu.6. & seqq.*
ubi quòd adminiculum resultat etiam ex instrumento
informi.
Altera verò sententia, quæ non admittit validita-
tem confessionis in contractu nullo enunciatæ, reci-
pienda est eo casu, quo confessio destituta esset præ-
sumptionibus, & adminiculis, & non aliunde proba-
retur, quàm ex ipso contractu, & transactione infecta,
vel esset accessoria contractui, & in sequelam, &
consequentiam illius veniret, quia tunc, data nullitate
13 ipsius contractus, & ipsam quoque confessionem cor-
ruere necesse est, in quibus terminis intelligendi sunt
Bardellon.cons.58.nu.57. & seq.Noguerol.alleg.27.n.26.
& cæteri ab illis adducti, vel quando idemmet con-
tractus ex errore, seu falsitate causæ foret impugna-
14 tus, juxtà doctrinam *Bart.in l.si ita stipulatus 126.§.
Chrysogonus nu.3. ff.de verb.oblig. Rota coram Seraph.
decis.1282.n.5.& in recent.decis.305.n.7.par.13.recent.*
Non præjudicat verò, neque nocet confessio emissa
in transactione, quando est erronea, quoniam error
15 excludit consensum, sine quo actus sustineri nequit,
*Ant.Faber in suo Codice lib.4.tit.10.def.8.nu.13.Vermi-
gliol. cons. 423.num. 12.* ubi quòd confessio erronea,
etiam jurata non est exequibilis, *Rota coram Carillo
decis. 169.num. 6. & 7.coram Merlino decis. 618.nu.5.
& decis. 793.nu 9.coram Royas decis.451.nu.14. & 15.
& coram Celso decis.173.nu.11.decis.183.nu.15.& decis.*
16 *391.n.1.* interim tamen nocet, donec probatus est error
Ant.Fab.in Cod lib.4.tit.14.def.45.num.5.in alleg. ubi
ita judicatum asserit, & concludenter, & ad oculum
17 error demonstrari debet, & demonstratur eò ipso,
quòd constat rem aliter se habere *l. si post divisionem
C.de jur.& fact.ignorant.Caril.decis.191.n.2.Dunozet.
jun.decis.646.nu.15.* sed quando confessio sortita fuit
18 effectum per transactionem, ut ea rescindatur, pro-
bandus est tunc non solùm error, sed etiam dolus ve-
rus, & non præsumptus, *Rota decis.160. num.11.& 12.
part. 9. tom. 1. rec.* & ea ratione, quia stant simul,
19 quòd concordia non habuerit effectum, & nihilomi-
nùs confessio in ea emanata firma remaneat. *Rota de-
cis.91.num.15.par.12.recent.* error autem confessionis,
ut excludatur, sufficit sola possibilitas contraria, ea-
dem *Rota d.decis.160.num. 10. & coram Bichio decis.
649.num. 12.*

Non

Non nocet pariter, neque præjudicat, quando
20 fuisset simulata, *Rota coram Merlino decis.345.num.3.*
vel quando ei resistunt plures contrarietates, quia
21 tunc non probat, *Rota decis.241.n.9.par.15.* vel quan-
do emissa fuisset ad unum finem, quæ non debet ope-
22 rari diversum, & contrarium, *Rota coram Celso decis.*
391.num.11.coram Merlino decis.401. nu.7.coram Bi-
chio decis.149.n.17. ubi quòd nec juramentum illi ac-
cessorium, & *decis.378.nu.5.*
23 Non nocet rursus, neque præjudicat in his, quæ
consistunt in jure, *Rota coram Coccino decis. 630.nu.*
2.coram Bichio decis.297.nu.28. & coram Celso decis.
24 *411.num. 17.* nam confessio patris non potest facere
patronum eum, qui verè non sit, *Rota coram Penia*
decis.32.num.10 in impress. Lugdun. nec fideicommis-
25 sum inducere, ubi verè non adest, *Fusar.de subst.quæst.*
501.num.2. & seqq. D.de Luca de fideicom. disc.194.
numer.2. & 3.Rota coram Ninot.decis.77. numer.7.&
coram Zarato decis. 72. num. 9. ubi maximè quando
emanavit ab hærede mediato, qui non potest esse
verisimiliter informatus, *Redenasch. cons.30. num.191.*
& quamvis per confessiones in transactionibus, &
26 divisionibus probari existentiam fideicommissi, nec
non bona fuisse supposita fideicommisso, scripserint
Alex.cons.152.lib.7.a num.1. Fusar.cons.113. num.38.&
seqq. Bellon.jun.cons.31. num.1. Carena resol.103.num.
46.Rota coram Coccino decis.120.num.2. tamen intel-
ligendi sunt quoad interpretationem fideicommissi
27 jam inducti, ad cujus declarationem plurimùm facit
confessio hæredum transigentium, prout ego mearum
consult.forens. dixi cap.92. num.75. ex eodem *Bellon.*
jun.cons.18.nu.29. Andreol.contr.218.num.24. Castill.
contr.lib.3.cap.10 nu.35. & seqq.Rota decis.22. num.12.
coram Ubaldo, probata autem fideicommissi existen-
tia, & pro certo admissa, confessio facta postea in
transactione inter ipsos transigentes dividentes, quòd
28 talia, & talia bona sunt fideicommisso subjecta, rectè
probaret non solùm inter ipsos dividentes, & transi-
gentes hujusmodi bona fuisse dicto fideicommisso
supposita, verùm etiam contra singularem successo-
rem, *Ruin.cons.128.nu.16.lib.2.* cum aliis, quos sequi-
tur *Rota coram Coccino d.decis.120.nu.2.* quemadmo-
dum, & hoc casu confessio facta in divisione, & tran-
sactione probaret factum esse locum fideicommisso,
quando præsertim divisio fortita fuit effectum, quia
29 talis confessio noceret etiam eorum creditoribus, &
singularibus successoribus post transactionem ab eis
causam habentibus, *Thomat.decis.Macer.123.n.3.Rota*
coram Seraph.decis.553.num.1. & 2. & coram Coccino
decis.98.nu.4. non noceret tamen tertio non habenti
causam à confitentibus, *Rota coram Penia decis. 121.*
nu.7.& 8.& coram Bichio decis.406.nu.1.Ant.Fab.in
C.lib.4.tit.43.def.8.num.10.in alleg.
Illud verò est observandum, quòd quæcunque
confessio emissa ab aliquo non impedit, quo minùs
30 possit probari contrarium evidentibus probationibus
Rota decis.120.num.16 part.16.recent. & quando esset
31 dubia, & æquivoca semper interpretari deberet in
favorem ipsius confitentis, non autem in illius odium
Tondut.qq. civil.cap. 68.nu.19. Thomat.decis.200.nu.
71.& seq. Rota coram Buratto decis.443.num.3. & ibi
adden.nu.5.& in recent.decis.68.num.22. & 23.par.8.
& decis.354.nu.24.par.16. sufficit enim confessionem
32 non esse omnino claram, ne noceat confitenti, atque
ut non veniat attendenda, ut ego dixi *consult. forens.*
cap.89.nu.16. ex Rota decis.443.num.8.par.1. & decis.
245.num. 39.par.8. & decis.191.nu.5. par.11. quinimò
33 semper est intelligenda, ut si excusari possit, non
noceat confitenti, *Rota coram Penia decis.600.nu.2.in impress. Lugdun. & in Perusina Transactionis Vener. 27.Februarii 1671.coram Vicecomite.*

ARGUMENTUM.

Fideicommissum an fieri possit in transactione, & per eam remitti, & dissolui.

SUMMARIUM.

1 *Fideicommissum fieri potest in transactione, sicut in quolibet alio contractu.*

Distingue, ut nu.2.

3 *Fideicommissum constitutum in transactione retinet naturam ultimæ voluntatis.*

Contrarium, quòd efficiatur contractus inter vivos irrevocabilis nu.5.& 7.

Etiam sine traditione, sine qua jus acquiritur substituto num.6.

4 *Contractus inter vivos initus in testamento retinet vim, & naturam contractus irrevocabilis.*

8 *Fideicommissum factum in transactione ex quibus dignoscatur, quòd illud transiverit in contractum inter vivos, itaut sit verè, & propriè contractus n. 10.11.& 12.*

13 *Trebellianica non detrahitur ex fideicommisso facto in contractu.*

14 *Fideicommissum factum in contractu transmittitur ad hæredes ante conditionis eventum.*

15 *Legitima non detrahitur ex fideicommisso conventionali.*

Contrarium verius nu.16.

17 *Fideicommissum in dubio non censetur per transactionem, seu divisionem remissum.*

Amplia, ut nu.19.20.21.22.23.24.& 25.

Et ad hoc cognoscendum attendi debent rationes, & causæ, quibus transigentes devenerunt ad transactionem, & divisionem nu.18.

26 *Fideicommissum remissum censetur per transactionem, & divisionem, quando transigentes habuerunt scientiam fideicommissi, & usi fuerunt in transactione clausulis amplis, & prægnantibus* ad habendum &c. *& quicquid placuerit faciendum in parte dispositiva positis.*

Præsertim si inter ipsos transigentes, & dividentes resultaret maxima inæqualitas si remissio non intelligeretur facta nu.27.

Et fortiùs si ultra clausulas prædictas adesset quoque promissio evictionis, & manutentionis nu.28.

Et concurreret obligatio bonorum præsentium, & futurorum de observando omnia contenta in transactione num. 29.

Amplia quamvis in transactione præservatum fuisset fideicommissum, quia hoc intelligitur quoad alios, non autem quoad ipsos transigentes, & eorum hæredes, & successores nu.30.

Maximè ubi fideicommissum esset de præsenti purificatum, & terminatum in ipsis transigentibus n.31.

Limita quoad eos, qui non sunt transigentium hæredes, sed jure proprio, & ab illis independenter ad fideicommissum aspirant nu.32.

Item limita, quando transactio esset nulla, quia tunc fideicommissum non reciperet robur ab ipsa transactione, sed à testamento postea subsequuto nu.33.

QUÆ

QVÆSTIO LXXXVII.

Sicuti per transactionem fideicommissum induci,
& in ea fieri valet, ita per eam dissolui, & remitti
quoque potest.
1 Rectè autem fit in transactione fideicommissum,
sicut in quolibet alio contractu Textus sunt expresè
in l.quoties 3.C.de donat.quæ sub modo l.1. C.de donat.
caus.mort. l.ea lege C.de cond. ob caus.l.si ita quis 135.
§.eadem lex.ff.de verb.oblig. l.uti hæredibus ff.de leg.2.
Menoch. cons.1053.nu.52. Fusar. de subst. quæst.14.per
tot.Peregr. de fideic.art.51.nu.1. Gratian. discept.247.
nu.1.& seqq.Surd.decis.144.nu.6. Altograd.cons.37.n.
5.lib.2.latè Io. Torre de pact.futur.success. lib.3. cap.2.
nu.8. & seqq. & in terminis transactionis idem Surd.
cons.247.nu.11.Rota decis.219.n.21.par.11. & decis.255.
num.1.par.15.& decis.396.nu.3.par.16.& post Salgad.
labyrint. credit.decis.25.num.10. coram Dunozet.jun.
decis.915.nu.2.coram Card.Celso decis.36.num.1. adhi-
bita tamen illa distinctione inter fideicommissum uni-
versale omnium bonorum, ac jurium complexivum,
2 & particulare restrictum ad certa bona, vel certas
quotas, ut primo casu non valeat ratione intestabili-
tatis, quamvis juramento munitum esset, secundo
verò casu bene subsistat, de qua distinctione, cætera
omissis, latè agit R.P.D.De Luca de fideic.disc.141.n.
30.Rota coram Card.Celso d.decis.36.nu.7.
Constitutum ergo in transactione, seu contractu
3 fideicommissum retinet naturam ultimæ voluntatis,
itaut illud possit exinde revocari, & alterari, Decian.
cons.1. num.24.27. & 51.lib.4. Fusar.de subst.d.quæst.
14.num.9. Gratian.d.discept. 247.num.21. Rota decis.
334.n.12.par.9.rec. prout de legato facto in contractu
dixit Rota decis.189.num. 10.par.13. rec. præsertim si
fideicommittens vocasset substitutos per verbum suc-
cedant, quod regulariter denotat successionem hære-
ditariam, Decian.d.cons.1.sub nu.16.& 17. ac voluisset
fideicommissariam dispositionem sortiri effectum, ac
si facta fuisset in testamento, Rota d.decis. 334.nu.16.
4 p.9.sicut è converso contractus inter vivos initus in
testamento retinet vim, & naturam contractus irre-
vocabilis, neque regulatur secundùm ultimas volun-
tates, Gratian.d.discept.247.nu.21. Rota d.decis.334.nu.
12.part.9.rec. Barbosa de rubrica ff.de leg. 1.sub nu.52.
vers.contrarium.
Contraria tamen sententia est, quòd fideicommis-
sum, & substitutio facta in contractu, & transactio-
5 ne, uti transiens in contractum inter vivos, efficia-
tur conventionalis, & irrevocabilis quoad omnes:
præsertim stante juramento, stipulatione, & accep-
tatione, Castel. de donat.tract.2 disc.1. special.25.num.
14. Ant. Faber de error. pragmat. decad.47. error.10.
num.8. ubi inquit, quòd est irrevocabilis etiam sine
stipulatione ex l. si quis argentum 35. § penult.C. de
donat. Antonin. de Amat.resol.90.nu.1. & 8. & 9.Rota
coram Celso d.decis.36. n.2. & ego latè consult.forens.
6 cap.54.nu.17. & etiam sine traditione, quæ non requi-
ritur, ut substituto jus acquiratur, Gratian. d.discept.
247.nu.7.Dec.cons.238.num.7.
Verùm, quicquid sit, quòd fideicommissum ini-
tum in contractu retineat naturam ultimæ volunta-
tis quoad plures effectus, quos recensent Doctores
supradicti: sanè quoad punctum revocabilitatis ve-
7 rior est sententia, quòd assumit naturam, & effectum
contractus inter vivos irrevocabilis, qui nullo modo
revocationi, & alterationi, absque expresso transi-
gentium, vel vocatorum, & substitutorum simulta-
neo consensu suppositus est, Surd.cons. 147. num.11.
Bellon. jun.cons.22. num.10. & 11. Rota coram Seraph.
decis.874.per tot.coram Celso d.decis.36.n.2. & coram
Dunozet.jun.decis.915.nu.4. & ego latè consult.forens.
cap.54.nu.43.& seqq. demonstravi opinionem Bart.in
l.qui Romæ §. Flavius ff.de verbor.oblig. esse commu-
niter reprobatam, & damnatam.
Transivisse autem fideicommissum in contractum
8 inter vivos, itaut verè, & propriè contractus sit,
dignoscitur ex numero testium, Honded. cons. 44.nu.
49.lib.2.Conciol. alleg.30.sub nu.26.& 28. Rota coram
Celso decis. 36.num. 3. ex facultate testandi, & dis-
9 ponendi de certis rebus reservata, Gabriel. cons. 137.
num.19. lib.1. Cels.d.decis.num.5. ex obligatione om-
10 nium bonorum pro observantia pacti, & promissio-
ne de non contraveniendo, ut per Text. in l. ubi ita
27. ff.de mort. caus. donat. & DD. allegatos Rota d.
decis.36.num.9.coram Celso, & nos d.consult.54.nu.6.
ex clausulis precarii, & constituti, & omni meliori
11 modo idem Cels.d. decis.36. num. 10. & de prædictis
omnibus Bursat. Gabriel. Socc. Iun. & alij quos ad-
ducit Rota coram Celso d. decis. 36. num.11. maximè
ubi in transactione transigentes dixissent, quòd præ-
12 dicta omnia voluerunt vim perpetuæ, & inviolabilis
donationis, seu contractus inter vivos habere, & quæ
in casibus prædictis statim sortiatur effectum suum, ut
ponderat Rota d.decis.36.nu.4.coram Card.Celso.
Discriminat ab eo pariter, quod fit in testamento,
13 & ultima voluntate, quia ex isto debito in contractu
non detrahitur Trebellianica, cessante in eo quali-
tate hæreditaria, Alex. cons.247. in fin.lib.6. Cravett.
cons.130.num.11. Surd.cons.247.nu.5. Gratian.discept.
247.num.13. & seqq. Torre de pact.futur.success.lib.3.
cap.2.num.114.Rota decis.75.num.12.& 13.par. 10.rec.
14 & transmittitur ad hæredem ante eventum conditio-
nis ex notatis per eundem Surd.d.cons.247.numer.6.
quamvis propria natura fideicommissi sit, quòd ex
eo detrahatur trebellianica, & non transmittatur ad
hæredes ante conditionis eventum, ut observavit
Surd.d. cons.247.num.6. Gratian.d.discept.247.num.
13. & seqq.
Rursus, & alii tenuerunt, ut de hoc fideicommisso
15 in contractu non detrahatur quoque legitima, ut Pe-
tra de fideicom.quæst.4.nu.6. quam tamen opinionem
16 falsam esse dicit idem Io. Torre d.cap.2. sub nu. 115.ex
Peregrin.Gratian.& aliis ibi citatis.
Cùm ergo fideicommissum conventionale fieri
possit in contractu transactionis, ut suprà probatum
est; ita etiam per transactionem remitti, & dissolui
potest, Barbosa in collect. DD. in lib.2. Cod. de transa.
tit. 4. in l. de fideicommisso 11. numer. 1. nullus enim
contractus reperitur, qui eodem modo, quo initus
fuit, eodem modo dissolui, & revocari non possit.
Regula itaque est, per simplicem transactionem,
seu divisionem factam de rebus, & bonis fideicom-
17 misso subjectis, non censeri fideicommissum remis-
sum, nec ei in dubio renunciatum, nisi fuerit expresè
ita conventum ad Text.in l.cùm pater §.hæreditatem
ff.de leg.2.l.qui Roma §.duo fratres, ubi DD.ff.de verb.
oblig. Ruin.cons.137.sub num.6.& seqq.lib.2. Fusar.de
subst.quæst.593.nu.6.& 7.De Luca de fideic. disc.177.
nu.18.Rota decis.86.nu.3.par.4.tom.2.& decis.272.nu.
5.par.10.& decis.261.nu.5.& decis.358.nu. 18.part.16.
recent. & coram Celso decis.376.sub nu.12. ad digno-
18 scendum enim an transigentes voluerint fideicom-
missum remittere, attendi debent rationes, & causæ,
quibus moti devenerunt ad concordiam, Decian.cons.
52.num. 6.lib.1. Paris.cons.71.num.60. lib.3. Fusar.de
subst.

*subst quaest.595.n 84.& seqq.Cancer.var.res.par.3.cap.
15.nu.264.& seqq.Rosa decis.51.nu.2.par.14.rec.*
Remissio itaque excluditur non solùm in dubio,
cùm nemo ptæsumatur velle jus proprium remittere,
& renunciare, præsertim si transigentes non sint primi
19 hæredes fideicommissarii, sed ulteriores, in quibus
cùm magis præsumatur ignorantia fideicommissi, ita
difficiliùs argui potest remissio, *Rota d.decis.51.nu.12.
part.14.* vel fideicommissum tempore transactionis,
& divisionis non adhuc esset purificatum in ipsis tran-
20 sigentibus, *Parisi.cons.55.nu.13.lib.2. Rota decis.434 nu.
6.part.14.* verùm etiam multò magis, quando alteri
ex transigentibus fuissent assignata bona in vim illius
fideicommissi, ut post *Grat.cons.29.num.35.lib.2.* dixit
Rota d.decis.51.num.3.par.14. vel quando inter ipsos
21 dividentes, & transigentes non adfuisset par, & æqua-
lis causa succedendi in bonis, & fideicommissum re-
mittendi, quo casu per verba quantumvis generalia,
& prægnantia non est verisimile, fideicommissum fuis-
se remissum, *Rota d.decis.51.nu.6.p.14.*
Nihil obstantibus clausulis *ad habendum, tenen-*
22 *dum, & quicquid &c. & de evictione, & legitima
defensione &c.* quia cùm possint ad alia referri, quàm
ad fideicommissi remissionem, ad illa potiùs sunt refe-
rendæ, quàm quòd sint remissionis fideicommissi ope-
rativæ, prout in hunc sensum semper capi debet ista
interpretatio, *Parisi. cons.88. in fin. lib.1.Cancer. var.
resol.par.3. cap.15.num.277. & seqq.Cyriac.contr.323.
num.20. Rota coram Buratt. decis.89.nu.4. & 8.& in
rec.decis.272.num.6.par.10. & decis.51.nu.7.& 8.par.
14. De Luca de fideicom. disc.177.num.21.* ubi inquit,
quòd ista quæstio est potiùs puri facti, & voluntatis,
quàm juris, quæ decidenda est secundùm circumstan-
tias Judicis arbitrio pensandas, & spectata substantia
verisimilis voluntatis partium, non cortice, & figura
verborum, ac clausularum. Præsertim si fuissent istæ
clausulæ appositæ ad exequutionem instrumenti con-
23 cordiæ, & divisionis, quæ propterea tanquam de stylo,
& consuetudine Notariorum potiùs, quàm de mente
paciscentium, & transigentium non valent augere,
nec extendere terminos ipsius actus principalis con-
cordiæ ad alium finem sequutæ *d. decis.51. numer.10.*
24 *par. 14.* sed potiùs tunc dicitur stare accessoriè, &
famulativè ad contractum, *Rota decis.434.num.7.& 8.
part.14.* vel quando postea dividentes, & transigentes
25 supplicassent Principi pro derogatione ejusdem fidei-
commissi, quæ supplicatio denotat, non fuisse ante-
cedenter per eos in concordia remissum fideicommis-
sum, *Rota decis.272.nu.17.par.10.rec.*
Illud verò remisisse censetur, quando transigen-
26 tes, & dividentes habuerunt scientiam, & notitiam
fideicommissi, & usi fuerunt in transactione, & di-
visione clausulis amplis, & prægnantibus, nempe
*ad habendum &c. & quicquid placuerit perpetuò fa-
ciendum &c.* in parte dispositiva appositis, quæ tam
fideicommissi purificati, quàm purificandi remissio-
nem inducunt, *Tob. Nonius cons.41. num. 5. & seqq.
Caphal. cons. 253.nu.7. Alex.cons.62. nu.4.lib.7.Rota
decis.206.num.2. & 3.& decis.147. num.18.part.9.&
decis.128.nu. 3.par.16. & coram Celso decis. 376.num.
13.& in Bononien.bonor.emphyteuticorum Ven.2. Apri-
lis 1666. coram Reverendiss. Albergato §. quo verò,*
præsertim verò si resultaret inter ipsos transigentes,
27 & dividentes maxima inæqualitas, & læsio, si dicta
remissio non intelligeretur facta, *Cravetta cons. 24.
nu.6.& 7.De Luca de fideic.disc.178.nu.5. Rota decis.
352.nu.24. & seqq.par.9. & decis. 135.nu. 10.par.14.&
decis.128.nu.4.par.16.* & fortiùs, si ultra clausulas præ-
dictas adesset quoque promissio evictionis, & manu-
28 tentionis quoad portiones unicuique in divisione,
seu transactione obventas, *Non d.cons.41.nu.6.Curt.
jun.cons. 49.num.13. Rolland.cons.34. numer.91.lib.4.
Cels.d.decis.376.num.14. & d.Bonon. bonor.emphyt.§.
duplex enim*, & concurreret obligatio bonorum
29 præsentium, & futurorum de attendendo, & obser-
vando omnia contenta in divisione, seu transactione,
*Caphal.cons.253.num.11.& seqq. Buratt.cons.86.nu.17.
lib.1.Cels.d.decis.376.num.15.*
Et hæc omnia procedunt, quamvis in transactione
fideicommissum fuisset præservatum, quia hoc intel-
30 ligitur quoad alios, non autem respectu ipsorum tran-
sigentium, & eorum hæredum, & successorum, stant
enim simul, & rectè compatiuntur, ut fideicommis-
sum præservetur quoad tertios, remittatur verò quo-
ad ipsos transigentes, & eorum hæredes, & successo-
res, *Caphal. cons.253.nu.23.Menoch. cons.87. num.34.
Giovagnon.cons.102.num.109.lib.1.Rota decis.26.nu.1.
& seqq.par.16.recent.* & de purificato de præsenti, &
31 terminato in ipsis transigentibus, & dividentibus.
*De Luca de fideicom.disc.177.ante num.20. Rota decis.
272.num.5.par.10.*
Declarantur tamen hæc non habere locum quoad
eos, qui non sunt transigentium hæredes, & qui jure
32 proprio, & independenter à transigentibus ad fidei-
commissum aspirant, quibus propterea transactio,
quamvis facta cum dictis prægnantissimis clausulis,
*ad habendum &c. & quicquid &c. pro se, hæredibus,
successoribus, quibuscunque &c.* præjudicare non
potest, *Peregrin.de fideic.art.52.nu.90.& seqq.Fusar.de
subst.quaest.598.nu.165. Rota decis.352.num.4. & decis.
372.nu.14.par.15.recent.*
Nec etiam quoad ipsos transigentes procedunt,
33 quando transactio esset nulla, quia tunc fideicom-
missum non reciperet robur ab ipsa transactione, sed
à testamento postea subsequuto, ut, de fideicommis-
so in donatione nulla facto, est *Tex. in l. donationis
75.ff.de donat.inter vir. & uxor. Gabriel. cons.109.nu.
5.lib.1. Ruin.cons.159.num.9. lib.1. Rota coram Coccino
decis.1174.num.14.* & si fuisset talis donatio confirma-
ta in testamento habenda esset nihilominùs pro dis-
positione facta in ultima voluntate, non autem in
contractu, *Coccino d.decis.939.nu.8.*

FINIS PARTIS QVARTÆ.

TRA-



TRACTATUS IOSEPHI VRCEOLI I. C. FOROLIVIENSIS DE TRANSACTIONIBUS

PARS QVINTA.

ARGVMENTVM.

Quomodo, & quibus modis per transigentes à transactione inita recedi possit.

SVMMARIVM.

1 *Transigentes possunt mutuo consensu à transactione recedere.*

Amplia quamvis transactio celebrata fuisset cum instrumento; quia nihilominus solus, & nudus consensus recedendi sufficit absque alio retrosimili instrumento nn.3.

Non obstante clausula constituti, stipulatione, *& alijs clausulis in eo positis nu.4.*

Nisi tamen sequuta fuisset rei traditio d.nu.4.

Quod tamen intellige, ut nu 5.& 6.

2 *Unumquodque dissolvitur eo vinculo, quo colligatum reperitur.*

7 *Recessus à transactione simultaneo partium consensu operatur, ut actus posteà subsequuti dicantur facti pendente eadem lite, quæ ante transactionem aderat.*

8 *Recessus à transactione fieri potest per transigentes non solum expressè, sed etiam tacitè.*

9 *Recedi potest à transactione ab una tantùm parte, quando altera pars non implevit contenta in transactione.*

Contrarium, quòd tunc agi debeat ad implementum, vel ad damna, & interesse nu.10.

Hoc tamen intellige, ut nu.11.12.& 13.

13 *Contractus rescindi potest per viam actionis principalis, & petitionis, quando altera pars promissa explere nequit.*

Multò magis quando in contractu, vel concordia adesset pactum resolutivum nu.14.15.16.& 17.

Item, & multò magis quando per viam exceptionis rescissio petitur nu.20.

17 *Pactum resolutivum in concordia appositum cum termino præfixo ad aliquid obtinendum, vel faciendum, elapso tempore, & adimplemento non sequuto resolvit concordiam absque ulla interpellatione.*

Declara, ut nu.18.& distingue, ut nn.32.

19 *Recedi non potest à concordia ante obtentum beneplacitum Apostolicum in ea reservatum cum clausula* quatenus opus fuerit, *secus si cum clausula* non aliàs, nec alio modo.

21 *Recessus à transactione probatur, quando ambæ partes post transactionem redeunt ad Iudicem, coram quo litigabant.*

Amplia, ut nu.22.

Limita, ut nu.23.

Declara, ut nu.24.& 25.

26 *Transigentes ubi semel recesserunt à transactione initā non possunt postea ad eam reverti, invita altera parte.*

Amplia quamvis concordia facta fuisset sub conditione obtinendi confirmationem à Summo Pontifice, & si talis confirmatio ab altero eorum tantùm obtenta fuisset, nullius esset momenti num.27. 28. & de ratione nu.29.

30 *Mora purgatio non admittitur in transactione ob non adimplementum in tempore, quando in ea adesset pactum resolutivum.*

31 *Mora est impurgabilis, quando resolvitur contractus dispositione hominis, secus dispositione legis, & nu.32.*

33 *Recedi potest à transactione ab uno tantùm ex transigentibus, quando ea inita fuit super resignatione beneficij, vel pensionis antequam beneplacitum Apostolicum obtineatur.*

Tenetur tamen hoc casu ille, quem pœnituit, reficere alteri expensas, & damna, si ea passa fuerit nu.34.

35 *Concordia inita cum clausula* obtenta confirmatione Apostolica, *sine illa nihil operatur.*

Et ad hunc effectum sufficit, quòd Papa mandaverit concordiam confirmari num. 36.

37 *Recedi non potest à transactione per aliam transactionem, & de ratione nu. 38. & 39.*

Diclara, illud non procedere, quando prima transactio esset dubia, malè concepta, & timor litis probabilis esset super interpretatione primæ transactionis nu. 40.

QUÆSTIO LXXXVIII.

IN hac quinta, & ultima parte hujus no-
stri tractatus, in qua agendum est de
rescissione, & nullitate trāsactionis, dici-
mus, quòd recessus à trāsactione moltifa-
riā contingere potest; transigentes enim
1 post perfectam transactionem possunt mutuo con-
sensu à transactione sponte inita recedere *l. si diver-*
sa C. de transf. l. nihil tam naturale ff. de reg. jur. Arnol.
Vinn. hoc tit. cap. 8 numer. 7. Rota decis. 130. num. 5. par.
12. rec. & coram Merlino decis. 809. numer. 12. unum-
2 quodque enim dissoluitur eo vinculo, quo alligatum
est *l. prout quisque ff. de solut.* ubi habetur, quòd ita sol-
uitur contractus prout fuit in esse productus, *Conciol.*
alleg. 59. numer. 54. in fin. &, quamvis transactio ce-
lebrata fuisset cum instrumento, non inde tamen in
ejus dissolutione requireretur aliud instrumentum
3 publicum, sed sat erit solus, & nudus partium con-
sensus, quando solemnitas instrumenti adhibita fuit
ex sola voluntate partium, non ex necessitate, nempe
dispositione legis, vel statuti, ut distinguendo, pluri-
bus congestis, scribit *Conciol. alleg. 61. num. 16. 21.*
& seqq. ubi, non obstante *constitute, stipulatione*, &
alijs clausulis in eo appositis, si tamen sequuta fuisset
4 traditio rei requireretur ulteriùs actus retrosimilis,
Gomez. var. tom. 2. cap. 2. numer. 21. Conciol. alleg. 60.
numer. 56. Cenc. de cens. quæst. 103. numer. 15. Rota post
eum decis. 430. num. 1. quod ego intelligo verum esse,
5 quando sequuto simultaneo partium consensu, ulte-
riùs conventum esset, quòd non intelligatur resolu-
tus contractus, nisi quando sequuta fuerit rei, vel pre-
tij, vel pecuniæ restitutio per scripturam, vel publi-
cum instrumentum retrosimiliter faciendum, hoc
enim casu, non statim præstito consensu resoluitur,
sed ita demum si sequatur rei traditæ restitutio, vel
scriptura, aut publicum instrumentum, quia non aliter
vis transactionis, aut contractus abrogatus censeretur,
nisi re reddita, vel instrumento confecto *l. ab emptione*
58. ff. de pact. Cæterùm deficiente hoc pacto, si partium
concordi consensu habeatur contractus pro resoluto
simpliciter nullo adjecto pacto, quòd antequam in-
6 strumentum, vel res restituatur, non intelligatur con-
tractus resolutus, existimo ex illa mutua voluntate
contrahentium, quamvis sola, & nuda contractum
censeri resolutum, quamvis exinde pro illius actua-
lis resolutionis exequutione, res, pretium, vel pecu-
nia sit restituenda, vel publicum instrumentum con-
ficiendum, *Rota decis. 102. numer. 4. & decis. 810. num.*
1. par. 1. diversor. eodem enim modo, quo suprà *quæst.*
59. probatum est, contractum scilicet perfici absque
scriptura, vel etiam cum scriptura, dummodò hæc
exigita fuerit pro faciliori probatione, non autem
pro substantia ipsius contractus, ita etiam simili mo-
do potest dissolui, & deinde scriptura, & instrumen-
tum confici pro illius majori corroboratione, proba-
tione, & exequutione, stant enim simul, & rectè
compatiuntur hæc duo, quòd mutuo eorum consen-
su recedatur à contractu, & deinde in exequutionem
talis recessus fiat restitutio rei, vel publicum instru-
mentum, unde intrat tunc ratio *Tex. in d. l. prout* 80,
ff. de solut. erga fin. ibi *quoniam consensu nudo contrahi*
potest, etiam dissensu contrario dissolui potest.

Et obiter hìc nota, quòd si ante transactionem
aderat lis, quæ per subsequentem concordiam fuit ex-
7 tincta, si postea partes nolint stare transactioni, sed
ab ea recedere mutuo consensu, quòd tunc actus in
vim dictæ transactionia initæ dicuntur facti lite pen-
dente, quia sublata transactione remanet lis antiqua,
Rota coram Gregorio decis. 434. nu. 17.

Non solùm autem expresse à transactione rece-
8 dere possunt transigentes, sed etiam tacitè, *Castr. cons.*
70. sub numer. 8. vers. nec est verum lib. 1. Rota decis.
130. num. 6. par. 12. recen. &, licèt ab utraque parte si-
multaneo consensu debeat recedi, quandoque tamen
ab una tantùm parte licitus est recessus per viam prin-
9 cipalis petitionis, & actionis, quando promissiones,
quæ respiciunt substantiam, & causam finalem tran-
sactionis, non fuerunt impletæ ab altera parte *l. cum*
te fundum, ubi omnes scribentes *C. de pact. inter*
empt. & vendit. Cyriac. controv. 592. num. 84. Care-
na resol. 210. num. 8. 9. & 10. Venturin. cons. 14. num.
22. cons. 28. num. 61. & cons. 34. num. 37. Bellon. jun.
cons. 13. num. 42. Sabell. in summa var. tract. §. contra-
ctus 44. num. 5. Torre de pact. futur. success. lib. 2. cap.
33. num. 231. & seqq. Rota decis. 126. num. 9. par. 5. rec.
& decis. 616. num. 12. & 13. eadem p. 5. tom. 2. & de-
cis. 1. num. 2. & 3. & decis. 519. num. 21. par. 14. &
nos latiùs supra *p. 1.* in pluribus quæstionibus dixi-
mus, & latissimè *lib. 2. nostrar. consult. forens. cap. 63.*
num. 1. 3. 4. & seq. & cap. 65. num. 1. & seq. quicquid,
10 & malè quòd tunc agi debeat ad implementum, vel
ad damna, & interesse scripserint *Altograd. jun. decis.*
unic. num. 96. & seqq. post contr. 50. lib. 1. Ioseph
Ludovic. decis. Perusin. 101. num. 10. & seqq. Cyriac.
contr. 130. num. 4. Adden. ad Buratt. decis. 640. num.
26. nam vel intelligendi sunt, ubi implementum
11 cadit super causa non finali, juxta *Tex. in l. ea con-*
ditione C. de rescind. vend. ut conciliando utrumque
ex dictis Textibus distinguit cum allegatis *Carena d.*
resol. 210. num. 9. Rota decis. 121. num. 2. p. 4. tom. 2.
rec. vel dicendum est, quòd est in electione alterius
12 transigentis agere vel ad implementum, vel ad res-
cissionem contractus, *Surd. cons. 13. num. 28. Rota post*
Salgad. labyrint. credit. decis. 32. num. 14. coram Card.
Cels. decis. 319. num. 3. & in rec. decis. 324. num. 13.
par. 10. cum alijs adductis in nostris *consult. d. cap. 53.*
13 *num. 8. & cap. 65. num. 3.* vel quando alter ex transi-
gentibus promissa explere nequiret, *Rota post collect.*
Bend. decis. 96. num. 10. est in *rec. decis. 519. nu. 22.*
part. 14. multò magis si in concordia adesset pactum
resolutivum per verba directa *s'habbia per non fatta,*
14 *ò resti nulla, ò di niun valore,* quod operatur ipso jure
resolutionem transactionis post lapsum temporis à
partibus præfixum, *Rota coram Royas decis. 266. nu.*
12. & in rec. decis. 1. num. 4. & 5. p. 2. & decis. 314.
n. 14. par. 11. vel adesset pactum, quòd infrà biennium
teneretur ratificare concordiam, qua non sequuta,
liceret alteri parti declarare, velle uti pacto resolu-
15 tivo: quæ declaratio statim operatur resolutionem
transactionis, perinde ac si nunquam emanata fuis-
set, *Royas d. decis. 266. numer.* 13. & idem diceretur,
16 si conventum fuisset, ut infrà mensem impleretur,
quo elapso transactio resolueretur, quamvis esset jura-
ta, *Cyriac. contr. 639. num. 23. & 24.* vel quando in
concordia præfixus esset terminus ad aliquid obtinen-
dūm, puta Beneplacitum Apostolicum cum clau-
17 sula *non aliàs, aliter, nec alio modo,* quæ includit
pactum resolutivum in casu non obtenti Bene-
pla-

placiti infrà terminum præfixum absque vlla inter-
pellatione, *Caphal. conf.* 118. *num.* 9. *& seqq. & num.*
17. *Rota decis.* 130. *num.* 14. *&* 15. *par.* 12. *rec.* nisi
infra breve tempus impetratum fuisset, ee adhuc in-
tegra manente, neque ulla per contrariam partem
declaratione facta acceprandi resolutionem contra-
ctus, hoc enim casu adimplementum, quamvis elap-
18 so statuto tempore, superveniens admittitur secun-
dùm infrascriptos Doctores mox referendos, quoties
jus alterius partis non est effectum deterius, ut scri-
bunt. *Rovit. decis.* 53. *numer.* 10. *Mantic. decis.* 270.
& alij quos refert, & sequitur *De Luca tit. de feud.*
disc. 66. *num.* 5. quorum tamen sententia non est
tuta per ea, quæ distinguendo inter dispositionem le-
gis, & hominis infrà adducuntur: deficiente verò di-
cta clausula, si opus non fuisset Beneplacito Aposto-
19 lico, ante illud obtentum non potest recedi, si illud
fuerit reservatum, quatenus opus sit. *Rota in rec. de-*
cis. 217. *num.* 14. *par.* 7. vel denique, & hoc maximè
20 resoluitur transactio, seu contractus, quando exce-
ptionis jure non autem actionis rescissio petitur *l. Iu-*
lianus §. offerri ff. de act. empti, Torre de pact. futur.
succ. ff. lib. 2. *cap.* 33. *num.* 230. *Cenciol. alleg.* 60. *nu.* 57. *&*
all. 9. 61. *nu.* 28. *Andreol. contr.* 234. *per tot. Rota decis.* 1.
nu. 4 *par.* 14. *rec.*

Recessus quoque à transactione probatur, quando
ambæ partes post transactionem redeunt ad Iudicem,
21 coram quo litigabant, ut petendo, & excipiendo,
per quos actus demonstrant habuisse partes concor-
diam pro resoluta, vel ab illa recedere voluisse,
Castr. conf. 70. *numer.* 8. *vers. & si ita lib.* 1. *Rota d.*
decis. 130. *numer.* 1. *&* 4. *par.* 12. *recent.* præsertim
22 quando nunquam de concordia fuit per ullam ex di-
ctis partibus in judicio oppositum, *Rota coram Milli-*
no decis. 396. *in fine, & in recent. d. decis.* 130. *num.*
2. *part.* 12. secus verò esset, ubi reditus non fuisset
ad Judicem, tanquam Judicem, sed uti Tertium, &
23 Bonum-virum, ut fortè componat partes super ali-
quo emergenti ex ipsis transactionis capitulis orto,
quia tunc non diceretur recessum à transactione, pro-
ut dicitur de eo, qui post appellationem redit ad Iu-
dicem, ut reducat partes ad aliquam concordiam, seu
compositionem, ut non ex hoc dicatur renunciatum
appellationi, ut scribit *Scaccia de appell. quæst* 17.
limit. 2. *num.* 24. Aliàs ad hoc propositum dixi supe-
riori *quæstione* 22. *num.* 32. *& seqq.* Minorem, qui omi-
sit acceptare concordiam sibi ab adversario suo obla-
tam, non posse postea, contra ipsum Minorem lata
24 sententia, per viam restitutionis in integrum redire
ad concordiam; tum quia concordia, quousque non
erat mutuo ipsarum partium consensu firmata, & ac-
cepta, non erat perfecta irrevocabiliter, & ideo lici-
tum erat utrique parti ab ea recedere, tum quia lata
sententia ad favorem adversarij, res non erat ampliùs
integra, quæ propterea excludit restitutionem in inte-
grum. Addidi aliam rationem, quòd etiam ubi per
trāsactionem contractus fuisset perfectus, quòd nihi-
lominùs per aditum, & reditum ad Judicem absque
ulla transactionis factæ oppositione censerentur tran-
sigentes ab ipsa transactione recessisse, quod tamen
intelligendum puto, quando par Minorem absque
decreto Iudicis, vel solemnitatibus statuti non fuisset
transactio perfecta, nec acceptata, aliàs si cum dictis
solemnitatibus fuisset perfecta, ab ea non inducere-
25 tur recessus per aditum, & reditum ad Judicem, sed
opus esset, eandem adhibere solemnitatem ad eam
resolvendam, quę adhibita fuit in illa ineunda, ut plu-
ries dictum est hoc tractatu, & consequenter hoc
casu, sententia exinde post dictam transactionem
contra Minorem lata esset nulla, tanquam lata con-
tra transactionem factam, quæ litem antecedentem,
ac omnia jura hinc inde jam competentia diremerat,
& extinxerat, & rursus posset ad eandem trāsactionem
redire, eamque approbare, ratificare, & confirmare
non obstante dicta sententia per ea, quæ tradit *Capyc.*
Latr. decis. 19. *nu.* 12. *&* 13.

Verùm ubi à transactione recessum fuit, non est
26 licitum postea ad concordiam reverti inscia, & in-
vita altera parte, *Rota decis.* 130. *num* 7. *par.* 12. quod
ampliatur procedere, etiamsi concordia esset facta sub
conditione obtinendi confirmationem à Summo Pon-
27 tifice: quoniam tunc, nec licet alteri ex transigenti-
bus post recessum supplicare Pontifici nomine alte-
rius transigentis pro confirmatione, *Caphal. conf.* 118.
sub num. 12. *Rota d. decis.* 130. *num.* 7. *part.* 12. & si sup-
plicasset, & obtinuisset confirmationem hæc esset
28 nullius momenti ex defectu subjecti, & præexisten-
tis materiæ confirmabilis, *Caphal. d. conf.* 118. *num.* 21.
Capyc. Latr. decis. 19. *num.* 2. *&* 3. *Rota decis.* 130. *num.*
29 8. *par.* 12. *recent.* cùm Papa confirmando non censea-
tur voluisse alicui præjudicare, *Rota d. decis.* 130. *num.*
11. *par.* 12.

Rursus, & resoluta concordia ob non implemen-
tum in tempore convento factum, non erit locus
30 purgationi moræ propter pactum resolutivum in ea
appositum, quod purgationem moræ non admittit
sine alterius transigentis consensu, *Rota coram Card.*
Milline decis. 248. *num.* 1. *& coram Ninot. decis.* 43.
num. 10. *& coram Bichio decis.* 670. *num.* 20. ubi quòd
neque restitutionem in integrum favore Minoris
admittit; quando enim resoluitur contractus ex dis-
positione hominis, mora est impurgabilis, etiam de
31 Iure Canonico, quia cessat consensus alterius ex con-
trahentibus, per cujus defectum totus destruitur con-
tractus, *De Luca de donat. disc.* 19. *num.* 4. cum alle-
gat. quando verò resolutio contingit ex dispositione
legis, quæ semper mitiùs agit, non illico perimi-
tur contractus absolutè, sed cum qualitate, & mo-
32 dificatione, ut celeri purgatione moræ in pristinum
restitui possit, vt bene distinguit *Rota coram Puteo*
decis. 66. *per tot. lib.* 3. *& coram Ninot. d. decis.* 43. *in*
fin.

Recedi etiam potest à concordia ab uno tantùm
ex transigentibus per viam pœnitentiæ, quando inita
fuit super resignatione beneficij, vel pensionis, an-
tequam Beneplacitum Apostolicum obtineatur per
Regulam 43. Cancellariæ, secundùm quam exigitur
33 novus consensus, cùm supplicatio signata per Pa-
pam censeatur habere tacitam conditionem, quatenus
pars in eadem voluntate, usque ad consensum præ-
standum ante expeditionem litterarum permanserit,
qua conditione stante, gratia non censetur perfecta
irrevocabiliter, ut nequeat resignans mutare volun-
tatem, cùm semper possit pœnitere, donec præstet
prædictum consensum in Camera, vel Cancellaria
Apostolica, *Gabriel. conf.* 194. *num.* 4. *lib.* 1. *De Luca*
tit. de beneficijs disc. 38. *num.* 5. *& disc.* 51. *numer.* 5.
Rota decis. 382. *num.* 1. *& seqq. par.* 4. *tom.* 2. *rec. &*
coram Coccino decis. 578. *num.* 6. tenetur tamen ille,
quem pœnituit reficere expensas, & damna alteri par-
ti, si ea passa fuerit, quia, quamvis licita sit pœniten-
34 tia ante obtentum beneplacitum, nihilominùs quia
lædit jus alterius, ex quo suo jure debito modo non
utitur, tenetur ad interesse, *Rota d. decis.* 382. *numer.*
7. *usque ad finem,* ubi pulchrè *part.* 4. *tom.* 1. *recent. est*
coram Coccino inter ejus impress. decis. 1371. confirmata

in altera *decis.*1418. *coram eodem, De Luca de benefic. disc.*38.*nu.*8.*& disc.*51. *sub nu.*8.

Inita autem concordia cum clausula *obtenta con-*
35 *firmatione Apostolica*, sine illa nihil operatur, *Rota*
coram Buratto decis. 805. *num.* 5. sufficit tamen quòd
36 Papa mandaverit concordiam confirmari, quia tunc
ligat manus litigantium, & Judicis, eò ipso quòd Pa-
pa manum apposuit, *Rota decis.* 338. *numer.* 4. *par.*
2.*rec.*

Sed quod dictum est suprà in principio, recedi
nempe posse à transactione de consensu vtriusque
transigentis, declaratur procedere, quando recedi-
37 tur per viam distractus rescindendo transactionem,
non per aliam transactionem, nullus enim contra-
ctus reperitur, qui eodem consensu, quo initus,
& colligatus fuit, eodem dissolui, & revocari non
possit, sed licèt revocari possit per viam distractus,
non tamen potest revocari per viam transactionis, ut
scribit *Marcambrun. cons.* 17. *num.* 4. quem sequitur
Rota coram Merlino decis. 809. *num.* 11. *& seqq.* &
ratio potissima est, quia, cùm per primam transactio-
38 nem fuerit omnis lis, vel ejus timor, & controversia
dirempta, extincta, & composita, sequitur, quòd nul-
la exinde aderat causa & materia, ob quam secundò
transigi posset, prout ita concludit *Rota coram Mer-*
*lino d. decis.*809.*num.* 13. aliàs enim si permissum esset
per secundam transactionem recedere à prima sine
39 nova causa, posset etiam ab hac posteriori, & qui-
buscunque alijs subsequentibus recedi, & sic facilè
eluderetur lex, & nunquam lites terminarentur, nec
transactio suum sortiretur effectum, qui solus est, ut
litem tollat, ut dixit *Rota in Ravennaten. hereditatis*
Ven. 3. *Januarij* 1654.*coram R.P.D. Bevilaqua.*

Posset autem per aliam transactionem recedi à
prima, quando prima transactio esset dubia, malè
40 concepta, & timor litis probabilis esset super inter-
pretatione primæ transactionis, quia tunc posset ini-
ri secunda transactio super dubia prima transactio-
ne, vel super rebus dubijs in prima transactione con-
tentis, ut per *Marcambrun. d. cons.*17.*num.*4. *& Rota*
*coram Merlino d. decis.*809.*nu.*13.

De rescissione autem transactionis tam ex capite
enormis, vel enormissimæ læsionis, quàm ex capite
nullitatis infrà habentur peculiares quæstiones, in
quibus latè materia disceptatur, & ventilatur.

ARGVMENTVM.

Veniens contra transactionem, an & quando priùs teneatur restituere omne id, quod ex transactione accepit antequam audiatur.

SVMMARIVM.

Transactionem impugnans priùs restituere debet quicquid ex dicta transactione recepit.

*Et unà cum fructibus, & interesse nu.*4.

*Contrarium num.*42.

Sed defenditur prima opinio, quòd scilicet fructus unà cum ipsa re recepta sint restituendi numer. 45. *& seqq.*

Adde tamen impugnata transactionis existentes, vel pendentes, aut percepti, secus ante impugnatam transactionem percepti, & consumpti num. 49. *& seqq.*

2 *Transactionem impugnans tenetur restituere accepta, quando transactio ambarum partium consensu dissoluitur.*

*Contrarium verius, quòd sufficiat, ut ab unica tantùm parte petatur rescissio nu.*3.

5 *Transactionem impugnans non tenetur restituere accepta, sed proceditur ad ulteriora, non facta restitutione.*

Sed contrarium est verius ibid.

6 *Impugnans transactionem tenetur ante omnia ex ea accepta restituere, quamvis sit Ecclesia, vel minor.*

*Intellige, ut nu.*7.

8 *Ecclesia, & minor impugnans transactionem, debet accepta restituere, quando effecta fuit locupletior, quæ locupletatio probanda est per allegantem.*

Et talis restitutio ubi est facienda ab Ecclesia, debet ea fieri cum Beneplacito Apostolico.

9 *Impugnans transactionem ex capite enormissimæ læsionis, tenetur restituere accepta.*

*Amplia, ut nu.*10.

*Amplia secundò, quamvis impugnans esset transigentis hæres cum beneficio legis, & inventarij nu.*11.

*Amplia tertiò quamvis ageretur de renuntiatione ab aliquo facta nu.*12.

*Amplia quartò ut procedat, sive agatur per viam rescissionis contractus, sive etiam per viam nullitatis, quando tamen allegatur nullitas, quæ clarè non apparet nu.*13.*& 14.*

Multò magis, stante pacto expresso restitutionis acceptorum in transactione apposito nu. 15.

*Sed si ferè impossibile esset restituere totum id, quod recepit, eo casu Iudex potest mediam viam eligere, & in certa parte, & quantitate arbitrio Iudicis reposita actorem ad restitutionem condemnare numer.*16.

17 *Recedere à transactione non dicitur qui opponit, actorem non esse audiendum, nisi restituat accepta, sed actualis refusio, & receptio resolutionem transactionis inducit.*

18 *Impugnans transactionem ex capite nullitatis, debet audiri absque restitutione acceptorum.*

*Declara hanc conclusionem, non procedere, quando nullitas est detecta nu.*19.

20 *Impugnans transactionem non tenetur accepta restituere, quando habet justam causam, vel titulum retinendi.*

*Et talis retentio solùm concedi debet, quando constat de credito retinere volentis liquido, vel per confessionem partis, rem judicatam, vel per instrumentum clarum, & etiam cum hypotheca sub d. nu.*20.

*Verùm quoad hypothecam non admittitur, quia retentio competit pro alio credito tam chirographario, & hypotheca destituto, quàm sine chirographo, eodem nu.*20.*in fin.*

21 *Veniens contra transactionem ad effectum consequendi justum valorem rei, quæ ad se spectare intendit, & sic majorem summam acceptorum, non tenetur accepta restituere, & nu.*38.*sed vide nu.*39.

22 *Impugnans transactionem excusatur à restitutione acceptorum, quando dolo fuit inductus ad transigendum.*

*Item non tenetur ad restitutionem supradictam, parte non opponente nu.*23.

*Nec quando transactio resoluta fuit culpa partis adversæ non implentis nu.*24.

*Nec quando id, quod datum, est pro augmento cultus divini nu.*25.

Vel

Vel illud receptum fuisset ab antecessore transigente, eod. nu. 6. in fin.

Vel quando receptum fuit ex transactione corpus aliquod, quod postea fuisset evictum sine culpa partis recipientis nu. 26.

Rursus nec mulier impugnans tenetur accepta restituere num. 27.

Nec etiam tenetur ad hujusmodi restitutionem, quando non agitur ad rescissionem, nec ad executionem rescissionis, sed ad manutentionem ex eo, quòd transactio fuit nulla numer. 28.

Pariter non est necessaria restitutio, quando mutuo transigentium consensu à transactione receditur numer. 29.

Sicut nec quando Princeps dispensat in restitutione num. 31.

Item restitutio similiter non fit quando transactio facta fuit super alimentis nu. 32.

Et de ratione nu. 33.

Aut facta fuit à paupere nu. 34.

Rursus non fit restitutio, quando res, quæ data fuit virtute transactionis, antea reperiebatur sub sequestro nu. 35.

Prout nec est locus restitutioni, quando agens contra transactionem non totaliter eam impugnat, sed modificative pro consequenda aliqua re particulari in transactione non comprehensa, vel sibi reservata nu. 36.

Nec quando agitur ad pœnam in transactione promissam nu. 37.

30 *Actus facti in vim transactionis mutuo partium consensu resoluta dicuntur facti lite pendente.*

40 *Impugnans transactionem est audiendus absque restitutione acceptorum, ubi agitur coram Iudice habente auctoritatem procedendi, sola facti veritate inspecta.*

Sed reprobatur hæc limitatio tanquam contraria Textui in l. si diversa C. de transf. *nu. 41.*

43 *Fructus percepti non restituuntur ab eo, qui bona fide, & cum titulo possidet.*

Imò sufficit adfuisse malam fidem positivam, & adfuisse illam mediam inter bonam, & malam num. 44. & 50.

45 *Lex ubi mandat aliquid acceptum restitui, intelligitur unà cum fructibus.*

Et idem dicitur de sententia, & de juramento numer. 46.

46 *Fructus sunt pars rei, & sunt ejusdem naturæ, ac ipsa bona.*

47 *Sententia condemnans aliquem ad restitutionem rei, vel illius possessionem, intelligitur unà cum fructibus, licèt de istis mentionem minimè faciat.*

49 *Fructus ab initio contractus sunt restituendi, quando possessor fuit in mala fide notoria, & inexcusabili.*

51 *Transactio excusat à restitutione fructuum.*

52 *Donatarius, qui donationi contravenit, vel eam non implevit, non tenetur restituere fructus antea perceptos, & consumptos.*

53 *Fideicommissarius, vel possessor majoratus contraveniens præcepto testatoris, non tenetur ad restitutionem fructuum perceptorum, & consumptorum medij temporis.*

54 *Fructus, ubi sunt accessorij ad rem, debentur à die motæ litis.*

55 *Fructus restituendi sunt usque ab initio contractus, ubi agitur de rescindendo contractu ex causa enormissima læsionis.*

Et idem firmatur quando contractus, seu transactio nulliter celebrata fuit nu. 56.

57 *Fructus non restituuntur usque ab initio contractus, sed à die motæ litis, quando læsio in contractu esset simplex, & ordinaria, nempe ultra dimidiam.*

59 Lex si diversa C. de transf. *jubens restitutionem rei per eum, qui venit contra transactionem, hanc non jussit ob pœnam, & culpam.*

60 *Causa quælibet, vel justus error facti, vel ignorantia juris dubij excusat à restitutione fructuum.*

QUÆSTIO LXXXIX.

VEniens contra transactionem ante omnia tene-
1 tur restituere, quod ex transactione recepit vel
saltem offerre, aut deponere omne id, quod ex ea
consecutus est, aliàs non est audiendus, si aliter ex
transigentibus hujusmodi restitutionem petat, *Tex.*
est celebris in l. si diversa 14. & ibi *Salicet. nu. 4. Bald.*
num. 1. C. de transact. Molin. de primog. Hispan. lib.
4. cap. 9. num. 43. Honded. consf. 34. numer. 34. lib. 2. Ricc.
collect. decif. 3131. Viv. comm. opin. 1003. numer. 4.
Barz. decif. Bonon. 105. numer. 29. Fontanella de pact.
nupt. clausf. 4. glosf. 9. p. 5. nume. 214. Rota coram Gregor.
decif. 354. num. 7. & ibi annot. nume. 19. coram Merlin.
decif. 767. nu. 4. & in recens decif. 202. nu. 10. par. 10. &
decif. 261. nu. 9. par. 11. & decif. 128. nu. 4. par. 15.

Concordant *Textus in l. ubi pactum, & ibi gloss.*
C. de transf. l. qui fidem ff. eodem, l. cum te fundum C.
de pac. inter empt. & vendit. Gratian. discept. 770.
numer. 1. Andreol. contr. 432. numer. 19. & 20. ubi de re-
missione crediti, quæ non differt à vera solutione, vel
saltem retrocedenda est actio pro consecutione di-
cti crediti, *Prat. discept. forensf. c. p. 40. lib. 2. Ioseph*
Altograd. controversf. 6. numer. 1. ubi numer. 6. & seqq.
damnat eorum interpretationem, qui dicebant inter-
pretandum esse *Tex. in d. l. si diversa*, ut procedat
quando ex ambarum partium consensu transactio dis-
2 solvitur, ut tenuit, & pluries judicatum refert *Do-*
nat. Ant. de Marin. resol. 234. lib. 2. & Emanuel
Alvarez. Pegasf. resol. forensf. cap. 7. numer. 2. & seqq.
3 *& usque ad num. 37.* cùm contra eos verior sit opi-
nio, prout ibi *Altograd.* respondet ad ea verba *Tex-*
tus cùm & in hoc desiderares: veluti apposita per pa-
renthesim, *Andreol. controv. 424. nu. 2. in fin. & num. 3.*
ubi de communissimis.

4 Et unà cum fructibus, & interesse restitutio acce-
ptorum fieri debet, *Valeron. de transf. tit. 6. quæst. 1. num.*
24. *Pegasf. d. cap. 7. num. 44. Ricc. d. collect. 3131. in con-*
sil. post eam edito, *Bardellon. consf. 62. numer. 7. Rota*
decif. 251. numer. 13. par. 15. recens. Gratian. discept. 770.
num. 4. & 8. ubi de pacto in transactione restituendi
accepta in casu contraventionis, quòd contineat
idem, quod jus commune cùm censeatur adjectum,
etiamsi conventum non fuisset, & quòd non dicatur
pœna conventionalis, nec veniat sub statuto prohi-
bente exigi.

5 Pro contraria sententia, quòd procedatur ad ulte-
riora non facta restitutione acceptorum, decisum fuis-
se testantur *Anna, Io. Andreas, Georg. Barz. Giurba,*
Mastrill. & alij, quos refert *Capyc. Latr. decif.* 149.
sub num. 1. versf. in contrarium, Donat. Ant. de Marin.
resol. quotid. lib. 2. resol. 234. ubi refert hanc exceptio-
nem fuisse per S. C. Neapolitanum reservatam in fi-
ne causæ, *Hadierna contr. 37. in fin.* dicens, sic vidisse
pluries determinatum.

Sed retenta prima opinione, uti magis recepta,
hæc quia recipit quamplures limitationes, & amplia-

tiones, ideo tota composita erit moræ, & stylo eorum Doctorum, quibus placet per viam ampliationum, & limitationum procedere, quique cupiunt multa breviter, & commodè dici, atque subjectam rem, & materiam paucis verbis comprehendi, & expediri.

Primò igitur amplia, ut ea habeat locum, etiamsi
6 sit Ecclesia, vel minor, qui transactionem impugnet,
& per viam restitutionis in integrum ad illius rescissionem agat, Andreol. contr. 424. num. 3. & contr. 432. sub num. 19. Castill. contr. lib. 8. de alim. cap. 36. §. 2. num. 41. & 49. Pegas. resol. forens. d. c. 7. num. 41. & 42. Baron. de effect. min. ætat. effect. 45. numer. 9. & seqq. Valeron. de transact. tit. 6. quæst. 1. num. 8. ubi inquit, hoc esse specialiter favore transactionis dispositum, quia in cæteris contractibus, non in limine contractus, sed post rem judicatam, qua fuerit Ecclesia, vel minor condemnatus, cogitur restituere quod accepit, & non esse in hoc transactionis contractu privilegiatam Ecclesiam, dixit Rota decis. 111. nu. 5. par. 1. divers.

Sed hanc ampliationem intellige eatenus procede-
7 re, quatenus Ecclesia, vel minor ex pecunijs receptis
factus est locupletior, ut cavetur in l. sive hæreds 32. §. interpositio ff. de administ. tutor. Gloss. Bart. Bald. Salic. & cæteri in l. prædiorum de præd. min. Rolland. cons. 7. numer. 28. lib. 3. & cons. 60. numer. 38. lib. 4. Caphal. cons. 207. num. 37. Gratian. discept. 101. per tot. Cyriac. contr. 252. num. 24. 25. & contr. 303. num. 101. Vivian. Ciroch. discept. 71. numer. 53. & 54. ubi concurdantes adducit Andreol. contr. 424. numer. 4. Giurba decis. 103. nume. 11. Rota coram Gregor. decis. 355. num. 7. & ibi adden. & coram Arguelles decis. 18.
8 num. 20. & hæc locupletatio probanda est per allegantem, Surd. cons. 290. sub num. 50. Gratian. d. cap. 101. num. 8. Ciroch. d. discept. 71. num. 53. in fin. Arguelles d. decis. 18. numer. 21. & ubi Ecclesia restituere vellet, hoc facere debet cum Beneplacito Apostolico, Rota decis. 42. nu. 15. par. 8. recent.

Secundò amplia idem esse si transactio impugne-
9 tur ex capite enormissimæ læsionis, Castill. lib. 8. cap. 36. §. 2. num. 41. & 49. Pegas. d. cap. 7. nu. 40. Rota coram Merlin. decis. 767. nume. 5. Andreol. contr. 424. num. 2. ubi ampliat hoc adeò verum esse, ut proposi-
10 sita rescissione, non possit actor, lite pendente, variare, & nullitatem proponere, non obstantibus clausulis salutaribus post Giurbam decis. 103. nu. 2. & 3. & idem repetit num. 16. quicquid in contrarium tenuerint relati per Capic. Latr. d. decis. 149. num. 5. & Cutell. de donat. tom. 2. disc. 1. special. 23. sub num. 30. vers. alter casus.

Tertiò amplia quamvis impugnans esset hæres tran-
11 sigentis cum beneficio legis, & inventarij, quia nihilominùs tenetur refundere reo convento quicquid vigore transactionis ad eum pervenit, Ciarlin. contr. 219. sub nu. 107. vers. bene verum est lib. 2. ad hæc tamen videnda sunt scripta suprà quæstione 80.

Quartò amplia, locum habere etiam in renuncia-
12 tione ab aliquo facta, cui si velit contravenire, vel
eam infringere in parte, vel in totum, debet restituere in primis omne id, quod ex illa consecutus est l. quòd si minor §. restitutio, l. iura utile ff. de minor. l. cum te fundum C. de pact. inter empt. & vendit. Paris. cons. 96. in fin. lib. 1. latè Barz. decis. Bonon. 103. nu. 28. & seqq.

13 Quintò amplia ut procedat, sive ageretur per viam
rescissionis contractus, sive etiam per viam nullitatis, Capic. Latr. decis. 149. Prat. d. discept. 40. nu. 6. & 10. cum alijs allegatis per Altograd. d. contr. 6. num. 2. Rota decis. 111. part. 1. & decis. 736. par. 2. divers. & decis. 173. num. 11. par. 10. rec. quando tamen alle-
14 gatur nullitas, quæ clarè non apparet, ut post Menoc. Cabed. Valasc. & alios tradit Addit. ad Molin. de primog. Hispan. lib. 4. cap. 9. numer. 43. vers. hac auctoris, Pegas. d. cap. 7. nu. 43.

Sextò amplia multò magis locum obtinere, stan-
15 te pacto expresso restitutionis acceptorum apposito
in transactione. Afflict. decis. 220. num. 5. Capic. Latr. d. decis. 147. num. 14. Altograd. d. contr. 6. num. 3. & 15. Andreol. contr. 424. num. 8. Gratian. discept. 770. nu. 1. & seq. Baron. de effect. min. ætat. effect. 3. numero 243.

Cæterum animadversione dignum est, quòd si actori esset ferè impossibile totum id, quod recepit, restituere, prout Iudex ex circunstantijs facti deprehendere potest, utique multùm rationabile, & com-
16 mendabile erit eo casu mediam viam eligere, & in
certa parte, vel quantitate in arbitrio, & prudentia Iudicis reposita actorem ad restitutionem condemnare, prout ita fuisse decisum refert Capic. Latr. d. decis. 147. in fin.

Item est advertendum, quòd opponens, actorem
17 non esse audiendum, nisi restitutis acceptis, non di-
citur per hujusmodi oppositionem recessisse, à transactione, sed magis illius observantiam allegasse, & efflagitasse, & proinde non sola petitio, sed actualis refusio, & receptio resolutionem, & recessum transactionis inducit, ut bene per Tex. in d. l. si diversa, ponderatis illis verbis refusa pecunia in ablativo positis, quæ resolvuntur in conditionem, hoc est si pecunia refundatur, probat Hodiern. contr. 37. nu. 39. & 40. quicquid in contrarium tenuerit Fontanella de pact. nuptial. claus. 4. gloss. 9. part. 5. nu. 217.

Limita autem primò supradictam conclusionem, seu dispositionem d. l. si diversa non habere locum, quando impugnatur transactio ex capite nullitatis,
18 quoniam tunc impugnans potest audiri absque eo,
quòd restituat accepta, aut offerat, vel depositum faciat, Bald. in l. cum te C. de pact. inter empt. & vendit. Natta cons. 631. num. 7. Rolland. cons. 7. num. 4. lib. 3. latissimè Rubeus in annot. ad decis. 81. num. 64. cum pluribus seqq. par. 8. rec. ubi differentiam assignat petentis rescissionem, vel nullitatem transactionis, idem tradit Pegas. d. cap. 7. numer. 52. & 53. Io. Paul. Mel. in addit. ad Castil. de alim. cap. 36. §. 2. nu. 6. Bonden. collect. legal. 8. numer. 3. Cutel. de donat. tom. 2. disc. 1. special. 23. num. 30. ubi reddit rationem, quia leges faventes transactionibus debent intelligi de validis, Rota decis. 147. numer. 20. & 21. par. 5. & decis. 7. nume. 4. part. 8. & decis. 321. num. 10. par. 12. rec. & coram Gregor. decis. 373. nu. 21. & coram Cocc. decis. 301. nu. 8.

Tempera hanc conclusionem, & eam sano mo-
19 do intellige, hoc est, ut agi possit ad nullitatem tran-
sactionis, priusquam fiat restitutio accepti, nec repellatur à limine judicij ob non restitutionem factam, quando adhuc nullitas non est detecta, sed postquam nullitas est detecta, & canonizata est, non potest agi ad executionem sententiæ, nisi priùs facta restitutione, Baron. de effect. min. effect. 3. numer. 252. Andreol. contr. 424. num. 11. Rota d. decis. 147. num. 21. par. 5. rec. ubi dictum fuit satis esse impugnanti transactionem offerre se paratum restituere quotiescunque constiterit ex alio jure sibi non competere retentionem eorum, quæ apud se prætenditur ex causa transactionis retineri.

Secundò limita, quando impugnans transactionem habebat aliquam justam causam, vel titulum reti-

20 retinendi illud, quod vigore transactionis recepit,
qui tamen titulus debet esse justus, & undequaque
clarus & liquidus, non verò dubius & incertus, *Ca-*
phal. cons. 415. *anmer.* 4. *&* 5. *Mensch. cons.* 644.
Mantica de tacit. lib. 26. *tit.* 9. *numer.* 40. *Cyriac.*
contr. 3. *namer.* 65. *Castill. contr. jur. lib.* 8. *de alim.*
cap. 36. §. 2. *namer.* 49. & ibi *Io. Paul. Mel. in addit.*
nnmer. 5. *Pegas. resol. forens. d. cap.* 6. *nnme.* 57. *&* 58.
Rubeus in anaot. ad decis. 81. *num.* 52. *par.* 8. *rec. An-*
dreol. contr. 246. *nam.* 15. *& contr.* 286. *num.* 72. apud
quem vide quando quis non habet jus retinendi, *&*
contr. 424. *num.* 20. ubi si esset creditor majoris quan-
titatis, *Adden. ad Ludovis. decis.* 354. *Rota decis.* 111.
num. 4 *par.* 1. *divers. & in rec. decis.* 147. *in fin. par.*
5. *& decis.* 191. *anm.* 25. *par.* 10. *& decis.* 321. *numer.*
31. *par.* 12. *& decis.* 251. *numer.* 15. *&* 16. *par.* 15. *&*
coram Card. Cels. decis. 203. *num.* 13. *& decis.* 270. *nu.*
10. ubi quòd hæc conclusio si procedit in privato,
fortiùs debet habere locum cum Ecclesia *ibid. num.*
11. *Bonden. collect. legal.* 8. *num.* 9. *& seqq. ubi anm.* 12.
13. *&* 14. inquit debere constare de credito liquido,
vel per confessionem partis, vel per judicatum, vel per
instrumentum clarum, ut illud controverti nequeat,
ac etiam cum hypotheca, at ego dico etiam sine hy-
potheca, quia retentio competit pro alio credito tam
chirographario, & hypothecâ destituto, quàm sine
chirographo ad *tex. in l. unica C. etiam ob chirogra-*
phi pecun. & latè examinato articulo dixit *Rota post*
Merlin. de pign. decis. 2. *per tot. & in rec. decis.* 435. *per*
tot. p. 14.

Quando verò veniret contra transactionem ad
21 effectum consequendi justum valorem, & pretium
eorum, quæ v. g. ad se spectant in hæreditate patris,
vel fratris, tunc non esset necessarium, quòd pre-
tium restitueret, quod recepit, cùm debeat suppleri
reliquum, *Caphal. cons.* 677. *nu.* 6. ubi probat id exem-
plo filij petentis supplementum legitimæ, qui non
tenetur restituere, quod habuit *l. omnimodò C. de inof-*
fic. Testam. & quando transigens majorem summam
consequi debet, quòd non teneatur acceptum resti-
tuere, dixit *Rota coram Celso decis.* 270. *nu.* 10.

Tertiò limita non procedere, quotiescunque ille,
22 qui venit contra transactionem, dolo fuit inductus
ad transigendum, ideoque contractus initus cum mi-
nore, non adhibitis solemnitatibus, si per statutum
loci præsumatur dolo, & metu extortus, excusat im-
pugnãtem à restitutione acceptorum, *Castill. de alim.*
d. §. 2. *nu.* 49. *Andreol. contr.* 414. *nu.* 12. ubi inquit, hoc
adaptari ad nullitatem transactionis, *Pegas. d. cap.* 7. *n.*
59. *Capic. Latr. decis.* 149. *nu.* 9. *Adden. ad Gregor. decis.*
354. *Argaelles decis.* 18 *nu.* 23.

Quartò limita, quando pars excipiendo de resti-
23 tutione non opposuit, *Ricc. collect. decis.* 1822. *Baron.*
d. effect. 43. *num.* 6. *Pegas. d. cap.* 7. *sub num.* 44. *vers.*
limita primò, *Capic. Latr. decis.* 149. *num.* 3. *Andreol. d.*
contr. 424. *nam.* 10. ubi quòd hæc est verior opinio,
prout ita decisum refert *Thor. in compend. decis.*
in verbo restitutio accepti tom. 2. *Giarba decis.* 103. *nu.*
23. *Rota decis.* 510. *p.* 1. *divers. & in rec. decis.* 115.
numer. 21. *par.* 12. *& coram Manzanedo decis.* 47.
in fine, ubi quòd etiam ante sententiam potest op-
poni.

Quintò limita, ut locum non habeat, quando
24 transactio esset resoluta culpa partis adversæ non ad-
implentis, cui non est ante omnia facienda restitutio,
Altograd. d. contr. 6. *nu.* 14. *Castill. contr. lib.* 8. *cap.* 36.
§. 2. *n.* 49. *Pegas. d. resol.* 7. *n.* 56. *Adden. ad Ludovis. de-*
cis. 354. *Caputaquen. decis.* 317. *nu.* 5. *par.* 3.

Sextò limita, ubicunque illud, quod datum est,
25 fuit datum pro augmento cultus divini, vel illud
fuit conversum in fabricam Ecclesiæ *gloss. in cap. per-*
venit, verbo consignat de appellat. Castill. de alim. d.
cap. 36. §. 2. *nu.* 49. *Gasmaa. de evict. quæst.* 31. *nu.* 20. *Pe-*
gas. d. cap. 7. *nu.* 54. *&* 55. *Adden. ad Gregor. d. decis.* 354.
vel illud receptum fuisset ab antecessore transigente,
qui non potuit præjudicare Ecclesiæ, *Rota coram Coc-*
cins decis. 1767. *nu.* 8.

Septimò limita, quando receptum fuit ex trans-
actione corpus aliquod, quod postea fuisset evictum
26 sine culpa partis recipientis, tunc enim agi potest ad
rescissionem transactionis, etiam illo corpore non
restituto *Gasmaa. de evict. quæst.* 31. *num.* 25. *Castill. d.* §.
2. *num.* 49. *Pegas. d. cap.* 7. *num.* 60. *Annot. ad Gregor. d.*
decis. 354.

Octavò limita in muliere, quæ non tenetur acce-
26 pta restituere secundùm *Fontanellam de pact. nupt.*
claus. 7. *glos.* 2. *par.* 6. *numer.* 10. ubi inquit, rigorem di-
ctæ legis cum muliere non observari, & ita fuisse re-
solutum in *Rota coram Gregorio decis.* 922. *num.* 8. sed
hujusmodi decisio alijs fortioribus rationibus mota
fuit ad audiendam mulierem absque restitutione, &
ibi vide.

Nonò limita, quando non agitur àd rescissionem,
28 nec ad executionem rescissionis sed ad manutentio-
nem ex eo, quòd transactio fuit nulla, propter quam
possessio nunquam fuit amissa, & proinde nulla
præmissa rẽstitutione agi potest, *Rota coram Duran.*
decis. 155. *nu.* 19.

Decimò limita, quando mutuo transigentium
29 consensu receditur à transactione, quia tunc non est
necessaria restitutio, *Altograd. jun. contr.* 6. *nu.* 10. *Rota*
decis. 111. *num.* 2. *& decis.* 810. *num.* 1. *p.* 1. *divers. Ca-*
putaquen. decis. 317. *num.* 3 *par.* 3. *Adden. ad Molin. de*
primog. Hisp. lib. 4. *cap.* 9. *num.* 43. & hoc casu actus
30 in vim transactionis factæ dicuntur gesti lite penden-
te, quia sublata transactione, remanet lis antiqua, *Rota*
coram Gregor. decis. 434. *nu.* 17.

31 Undecimò limita, quando Princeps dispensat in
restitutione, quia tunc absque restitutione, seu depo-
sito auditur, prout ita judicatum fuisse affirmat *Pegas.*
resol. forens. d cap. 7. *nu.* 45.

Duodecimò limita, quando transactio facta fuisset
32 super alimentis, quia tunc sine restitutione audiendus
est, prout sic fuisse decisum, tradit *Pegas. d. cap.* 7.
numer. 46. ea ratione, quia datum & acceptum ex
33 causa alimentorum nec reddi, nec reperi potest,
etiamsi accipiens deinde in causa succumberet, *Surd.*
de alim. tit. 1. *quæst.* 125. *Cancer. var. par.* 3. *cap.* 17. *num.*
247. *Castill. contr. lib.* 3. *cap.* 27. *n.* 71. *Fontanella de pact.*
34 *nupt. claus.* 4. *glos.* 13. *par.* 4. *nu.* 79. cum alijs relatis per
Pegas. d. cap. 7. *nu.* 47.

Decimo-tertiò limita in paupere, qui absque resti-
tutione acceptorum est audiendus, ut decisum refert
Pegas. d. cap. 7. *nu.* 49. *&* 50.

Decimo-quartò limita, quando res, quæ data fuit
35 virtute transactionis, antea reperiebatur sub seque-
stro, eò quia ab aliquo creditore, vel jus in ea præ-
tendente factum fuisset super illa sequestrum, quia
tunc impugnans transactionem absque restitutione
auditur, cùm non sit in illius potestate illam restitue-
re, stante sequestro, quod impedit rem esse propriam
dantis, & ita judicasse Senatum Lusitanum scribit
idem *Pegas.* sæpiùs citato *cap.* 7. *nu.* 62.

Decimo-quintò limita, si agens contra transa-
ctionem non totaliter eam impugnet, sed modifica-
36 tivè, ut scilicet intendat solùm consequi aliquam rem

particularem, vel quantitatem, eò quia non fuerit in transactione comprehensa, vel sibi reservata, tunc enim excusatur à refusione, *Castill. d.§.2.num.45.Valeron. de transf.tit.6.quæst.1.num.13.Pegas.d.cap.7.sub num.62.vers.limita 14. Rota coram Duran. decis.155. sub num.19.vers.in quo non agitur, & coram Merlin. decis.522.nu.2.& in rec. decis.117.num.43.par.12. & decis.128.nu 9 par.15.*

Decimo-sextò limita respectu pœnæ in transactio-
37 ne promissæ, quoniam hæc solùm lite finita, & decisa, peti poterit, *Molina de primog.Hispan.li.4.cap.9. num.44.* sequitur *Castill. lib.8.cap.36.§.2.sub numer. 44.Andreol.contr.424.nu.17. Valeron. de transf. tit.6. quæst.1.numer.15. & seqq.* ubi inquit, quòd nec etiam post sententiam teneatur pœnam solvere, si probabilem habuit litigandi causam.

Decimo-septimò limita, quando quis non reclama-
38 ret adversus transactionem, neque eam rescindi peteret, sed illa servata, & data pro justa, peteret suppleri quantitatem prætermissam, aut æstimationem, ut tradunt *Mantica de tacit. lib.26.tit.9.num.40.Castill. ibid.nu.45.*

Sed hæc limitatio impugnatur ab *Andreol.d.contr. 424.nu.19.* tanquam vana, eò quòd petendo suppleri
39 ultra conventum in transactione dicitur impugnare ipsam transactionem.

Decimo-octavò tandem limita, ubi agitur coram
40 Judice habente auctoritatem procedendi sola facti veritate inspecta, quasi ista exceptio sit de apicibus juris, *Roll. cons.7.num.30.lib.3.Caphal.cons.207.nu. 1.& 2.* & alij quos refert *Andreol.contr.424.nu.22.*

Sed reprobatur hæc limitatio tanquam contraria textui in *d.l.si diversa*, ubi traditur, quòd hæc ex-
41 ceptio ex æquitate proficiscitur in illis verbis, ibi, *æquitatis ratio suadet*, ut scribunt *Menoch.cons.664.n. 1.* & alijs, quos sequitur *Andreol.d.contr.424.numero 25.*

Illud præterea animadversione dignum est, quòd initio quæstionis dictum est, non posse scilicet audiri impugnantem transactionem, nisi priùs restituat accepta, quando nulla sibi competeret aliqua causa retinendi desumpta ex limitationibus supradictis, an hoc sit intelligendum unà cum fructibus perceptis, & interesse, & quatenus sic, à quo tempore, & quoniam hic articulus præsertim respectu temporis cùm à nemine ex Doctoribus, quos ego viderim, reperiatur præcisè discussus, ideo non immeritò in hac quæstione rationes dubitandi, & decidendi afferuntur.

Ratio itaque dubitandi oritur primò respectu fructuum, quorum lex prædicta *si diversa* non meminit,
42 unde intrat vulgatum illud, quod lex non dicit, nec nos dicere debemus, prout in his terminis observavit *Io. Petrus Aldolin.resol.105.sub num.70.sub vers.dum etiam.*

Secundò respectu temporis, nam firmata illa opinione, quòd fructus percepti etiam cum ipsa re restitui debeant ab impugnante transactionem, ut scripserunt relati suprà in principio quæstionis *num.2.* hoc solùm habere locum videtur à die quo ille impugnavit transactionem, ut ab illa die citra fructus sint cum ipsa re restituendi, quia cùm ante impugnationem transactio esset in implicito statu validitatis, consequenter erat ille ante impugnationem in bona fide consequendi, & percipiendi fructus ex bonis per transactionem receptis, bona autem fides præsertim cum
43 titulo excusat à restitutione fructuum *l. bona fidei ff. de acquir.rer. domin. l. in fundum ff.de rei vendic. Cevall. quæst.763.numer.3.Calvin.de æquitate lib.1. cap.45.nu.73.* imò sufficit abfuisse malam fidem posi-
44 tivam, & adfuisse illam mediã, inter bonam, & malam, quæ habebit vicem bonæ ad effectum, ut quis excusetur à restitutione fructuum perceptorum, & consumptorum, *Cyriac. contr.471.num.11. Conciol. alleg.72.numer.64. De Luca de pensionib. disc.22. in fin. Rota coram Buratto decis.184.nume.6. & in recent. decis.3.num.7.part.7.* quæ quidem bona fides cessare videtur post impugnatam transactionem, post cujus tempus succedit mala fides, quæ est causa restitutionis fructuum.

Quod ergo attinet ad punctum respicientem restitutionem fructuum, existimo cum Doctoribus recensitis fructus cum ipsa re fore, & esse restituendos, quia
45 ubi lex mandat aliquid acceptum restitui, intelligitur de plenaria restitutione, in qua veniunt fructus *e. gravis de restit. spoliat. l. vidianus la secunda §. in Faviana in fin.ff.de usur.Io. Maria Novar. in suo respons. post Ricc. collect. decis. par.7. collec. 3131. §. quam assertionem, Gratian. discept.770. numo.4. & 8.* prout idem dicitur de sententia, licèt sit materia
46 stricti juris, quæ si præcipit restitutionem rei, includit etiam fructus, ac etiam de juramento, quod extenditur ad omnia accessoria, & fructus, ut probant ijdem *Novar. & Gratian. loc. cit.* fructus enim sunt pars rei, & sunt ejusdem naturæ, ac ipsa bona, *Rota decis.378.num.7.par.15.recent.* unde si feratur sententia condemnans aliquem ad restitutionem rei, vel
47 illius possessionem, intelligitur unà cum fructibus, licèt sententia non faciat mentionem restitutionis fructuum eadem ratione, quia fructus dicuntur pars rei, seu possessionis illius, *Gratian. d. discept.770. numer.4.5. & 6. Rota coram Coccino decis.978. nu. 1. & seqq.*

Et ad dubitandi rationem adductam respondeo,
48 quòd, ideo lex prædicta *si diversa* non loquitur de fructibus, quia cùm esset pecunia, quæ erat restituenda, quæque sui natura sterilis est, meritò lex omisit mentionem facere de fructibus.

Quò verò ad alteram dubitandi rationem respectu temporis, opinor non à die celebratæ transactionis fructus perceptos esse restituendos, sed à die impugnationis illius citra fructus existentes, & pendentes in ipsa re, vel ex ea perceptos esse restituendos insimul cum ipsa re, & moveor ad sic decidendum, quia tunc fructus ab initio contractus resti-
49 tuendi sunt, quando possessor fuit in mala fide notoria, & inexcusabili, *Rota coram Merlino decis.687. nu.9.* si autem fuit in bona fide, vel saltem mala ab-
50 fuit, non veniunt restituendi, sed eos suos, & proprios fecit, *Noguerol.allegat.27.nu.71.De Luca de regalib.disc.48.nu.7. Rota decis.295.nu 14.par.14.decis. 94.num.28.part.15.& decis.82.num.10.par.16.* In nostro casu nequit dubitari, quin ante impugnationem
51 fuisset transigens in bona fide, quam induxit transactio. quæ propterea excusat à fructuum restitutione, *Calvin.de æquitate lib.1. cap.64.num.198.* nam contraveniens, seu impugnans eò ipso quòd petit contractum rescindi, quia deceptus sit, præsupponit ab initio contractum validum, vel saltem talem, qui dederit coloratum titulum possidendi, & consequen-
52 ter ab eo tempore citra duntaxat commodum, & emolumentum consequi non debet, quia per impugnationem reddidit se indignum, è contra verò ante impugnatam transactionem erat in statu bonæ fidei, & proinde non intrat retrotractio pro restitutione fructuum temporis antea decursi, prout in terminis donatarij, qui donationi contravenit, vel eam non imple-

Implevit, scripsit *R.P.D. De Luca de credit. & debit.*
disc.57.nu.13.
Confirmatur exemplo fideicommissarij, vel pos-
53 sessoris majoratus, qui licèt ob contraventionem
præcepti testatoris, vel ob non implementum ejus
voluntatis, vel per viam pœnalis caducitatis, aut per
viam conditionis cadat à jure suo, & fiat locus sub-
stituto, non tamen exinde intrat obligatio restitu-
tionis fructuum perceptorum, & consumptorum me-
dij temporis, ut rejecta opinione *Parisij cons. 19. lib.*
1. Gratia. cons.5. nu.75.lib.2. & sequacium, dixit idem
D. De Luca eodem disc. 57.nu.14.
54 Secundò, quia isti fructus sunt accessorij ad rem,
quam lex mandat restitui, ubi autem fructus sunt ac-
cessorij ad rem, & per modum sequelæ debentur à
die motæ litis, *Addon. ad Buratt. decis. 184. sub litt.*
A. Rota decis. 252. num.11. & decis. 384.nu.5.par.12.
& sicà die impugnatæ transactionis, quæ est loco, &
ad instar motæ litis.
Nec obstat, quòd ubi agitur de rescindendo con-
tractu ex causa enormissimæ læsionis, fructus sint re-
stituendi usque ab initio contractus ratione doli, seu
malæ fidei à lege præsumptæ resultantis à causa ipsius
læsionis in magno excessu, qui dolus præsumptus nul-
litatem ipso jure inducit, & operatur, ut dominium
55 nunquam censeatur abdicatum à venditore, & trans-
latum in emptorem à dicto præsumpto dolo qui non
potest facere suoa fructus, & ideo retrorractiva re-
stitutio eorum in favorem venditoris conceditur, *Ca-*
still. de tertijs cap. 18. numer. 99. Ant. Faber in Cod.
tit. de rescind. vend. 30. def. 5. lib. 4. Io. Ant. ab Ec-
clesia lib. 1. observ. 125. num. 9. D. De Luca de empt.
& vendit. disc. 44. num. 9. Rota decis. 270. num. 12.
p. 14. rec. & in Romana transactionis Lunæ 19. Apri-
lis 1660. coram Verospio, & eadem ratione firmatur,
quando contractus nullitatis vitio laboraret, quia
56 dolus pariter ab initio censeretur inesse contractui
propter quem emptor uti malæ fidei possessor ad em-
ptæ rei restitutionem unà cum fructibus ab initio
contractus perceptis deberet præcisè compelli, ut
tradunt per *Tex. in l. quid si minor ff. de minor. & l.*
1. C. si major. fact. alien. rat. habuerit, Calvin. de equi-
tate lib. 1. cap. 45. num. 85. Rota decis. 2. num. 10. p.
21. rec. & in transactione nulliter celebrata, *Cyriac.*
contr. 562. numer. 54. quicquid aliter dicendum esset
ubi læsio esset simplex, & ordinaria, nempe ultra di-
57 midiam, quia tunc non venient in ea fructus medij
temporis, sed solùm à die motæ litia, attento quòd
talia venditio est valida, & perfecta, & per eam em-
ptor interim efficitur verus, & perfectus dominus, &
quamvis subjaceat rescissioni, attamen donec emptio-
nis rescissio sequatur, facit emptor fructus suoa, ne-
que ad illorum restitutionem tenetur, cùm, ut evite-
tur hujusmodi rescissio, sit in electione emptoris vel
justum rei valorem supplere, vel rem pro eodemmet
pretio venditori restituere, juxta *Tex. in l.2.C. de resc.*
vendit. prout hanc esse veriorem sententiam scripse-
runt *Hodiern. contr. 3. num. 87. & seqq. Franch. de-*
cis. 495. & decis. 496. Fabius de Anna cons. 24. Fon-
tanella decis. 164. & seq. Io. Ant. ab Ecclesia lib. 1.
observ. 135. num. 8. Post. de manut. observ. 106. num.
80. D. De Luca de regalib. disc. 30. num. 3. de empt.
& vendit. disc. 44. num. 9. & de Dote disc. 160. sub nu.
26. vers. quarto tandem, Rota decis. 170. nu. 11. par. 14. &
decis. 129. n. 49. par. 16. quicquid, & malè, contrarium
fuisse judicatum scripserit *Acosta de privileg. credit.*
regul. 2. ampliat. 6. sub nu. 253.
Quia respondetur, prædictas conclusiones de
enormissima læsione, & nullitate contractus vendi-
tionis adductas non applicari casui nostro, quia im-
pugnans transactionem non est illemet, qui læsioni
enormissimæ, vel dolo, aut nullitati contractus cau-
58 sam dederit, sed fuit alter transigens contra quem il-
le petit transactionem rescindi, vel annullari, & pro-
inde ante impugnationem, cùm contractus transa-
ctionis esset in statu validitatis etiam quoad se ipsum,
quippe qui ante animadversam, & cognitam læsio-
nem, & nullitatem credebat transactionem subsiste-
re, meritò excusandus est ab ipsa fructuum restitu-
tione. Allatæ autem doctrinæ loquuntur contra il-
lum, qui ab initio contractus dolosè se gessit læden-
do, & decipiendo alterum contrahentem, & ideo ju-
stè condemnari debet ad restitutionem fructuum ab
initio contractus, ne aliàs dolus, & malitia sua, quæ
inerat in ipso limine contractus, sibi patrocinetur, &
proficiat.
Minùs obstat, si dicatur, quòd hujusmodi restitu-
tio fructuum ab initio fieri debeat ratione culpæ, seu
pœnæ desumptæ à temeritate impugnantis transactio-
59 nem, quia lex supradicta jubens restitutionem rei
per venientem contra transactionem, hanc non jussit
ob pœnam, & culpam, ut scribunt *Gratian d. discept.*
770. num. 4. & 9. 10. & 11. & cæteri ab eo relati, & ex
rationibus suprà adductis. At quatenus etiam fuisset
60 inducta hujusmodi restitutio pro pœna, adhuc fructus
non venirent restituendi, quia quælibet causa, vel
justus error facti, vel ignorantia juris dubij excusat,
Conciol. alleg. 72. nu. 65. Mastrill. decis. 73. nu. 25. Mer-
lin. decis. 163. num. 11. & 12.

ARGUMENTUM.

Impugnans Transactionem juratam, an opus sit priùs absolutionem à juramento obtinere, antequam agat, cum alijs pluribus hanc materiam absolutionis tangentibus.

SUMMARIUM.

1 *Absolutio à juramento obtineri debet à transigente volen-*
te transactionem impugnare.
Aliàs enim in perjurium incideret, in quod incidisse
dicitur statim ac ab eo petitio, & libellus coram
Iudice, vel supplicatio facta est Principi, etiam an-
te obtentum rescriptum, imò & per solam etiam ci-
tationem executam nu. 2.
Amplia, ut talis absolutio petenda quoque sit, etiamsi
promissum fuisset in instrumento absolutionem non
petere, & ea obtenta non uti nu. 3.
Et utraque absolutio simul, & semel peti potest nu. 4.
Aliàs hoc juramento non expresso, non diceretur abso-
lutus nu. 5.
6 *Absolutio à juramento ad effectum agendi, & exci-*
piendi obtineri potest, nedum ab Ordinario loci con-
tractus, vel domicilij, verùm etiam ab Ordinario
loci, ubi judicium inchoandum est.
7 *Absolutio verbis generalibus petita, & obtenta ab om-*
nibus juramentis in instrumento contentis, omnia
juramenta comprehendit.
Maximè quando omnia juramenta tendunt ad unum,
& eundem finem, quia tunc sufficit unica absolutio
nu. 8.
Amplia, ut nu. 9.

10 Abs

10 Absolutio à juramento petenda est, etiamsi juratum fuerit eam non petere, & ea obtenta non uti, & nu.11.

12 Absolutio à juramento ad effectum agendi, & excipiendi conceditur non citata parte.

13 Exceptio perjurij, ubi esset turbida, & requireret altiorem indaginem, non impediret processum ad ulteriora.

Sicut nec quando absolutio obtenta probabiliter crederetur sufficere nu.14.

Vel saltem his casibus solet pronunciari ad ulteriora esse procedendum, salua exceptione in fine causæ decidenda nu.16.

15 Periurus, ut quis dicatur, requiritur in eo plena, & liquidissima probatio doli, & suæ perfidiæ.

17 Dubia res dicitur esse ex dicto unius Doctoris, multò magis quando hinc inde sunt Doctores contradicentes.

18 Transigens audiendus est etiam, non petita à juramento absolutione, quando transactio esset erronea, aut falsa.

19 Absolutio à juramento in transactione præstito non requiritur, quando ea fuit simulata, ficta, vel metu extorta.

Contrarium nu.20.

Item nec quando esset ipso jure nulla, & injusta nu.21.

Vel simoniaca super beneficio nu.22.

Aut illicita, turpis, & contra bonos mores, & juris resistentiam nu.23.

Vel quando ageretur de transactione à minore facta sine solemnitatibus statuti, irritantis contractus juratos nu.24.

Contrarium verius nu.25.

Et de ratione nu.26.

Declara, ut nu.27.

28 Exceptio perjurij non repellit agentem à limine judicij, quando conditio indebiti est causa, ne quis credat incidisse in perjurium.

Item nec quando de læsione enormissima constat per sententiam in rem judicatam transactam, antequam fuit oppositum de perjurio, secus ubi de ea adhuc per sententiam non constat nu.29.

30 Perjurus repellitur à limine judicij, & non auditur quando pars opponit, aliàs, ea non opponente, processus tenet.

Amplia, ut procedat, licèt etiam post latam sententiam absolutio obtenta fuisset, quando antea de perjurio non fuit oppositum nu.31.

32 Exceptio perjurij post sententiam opposita non relevat, sed ante diffinitivam in qualibet parte judicij potest opponi, & nu.33.

34 Exceptio perjurij statim opposita, facit, ut perjurus non possit amplius audiri, & eo casu debet absolutionem obtinere à Pontifice propter incursum perjurium, & citata parte, licèt ante oppositionem acta, & processus valeant.

Et hujusmodi absolutione obtenta, tunc causa est reassumenda in eodem statu, in quo erat de tempore factæ oppositionis nu. 35.

36 Absolutio à juramento debet obtineri ab Ordinario, antequam actor incipiat agere.

De ea verò docere, vel eam in actis producere, quando ab Adversario excipitur de perjurio nu.37.

38 Absolutio à juramento non requiritur in hærede transigentis, nec quando juramentum non fuit tactis scripturis interpositum, sed conventum, quòd transactio haberetur pro jurata nu.39.

QVÆSTIO XC.

VIdimus antecedenti quæstione, an, minimè restitutis priùs acceptis, possit quis transactionem
impugnare, nunc verò videndum est, an si ea jurata
fuerit, indigeat priùs absolutione, qui contra illam venire
prætendit, & affirmativè regulariter concludendum
est, ut scilicet stante juramento in transactione
1 apposito, debeat transigens antequam agat obtinere
absolutionem ab eo, aliàs enim, ea non obtenta non
auditur, & exceptione perjurij à limine judicij repelleretur
ad *Textum in l. si quis major C. de transact. cap.
penult.* ubi *Gloss. in verbo causam 22. quæst. 5. Spada
cons.204.numer. 4. lib. 2. Scacc. de judic. lib. 2. cap.2.
num. 114. Sabell. in summa divers. tract. §. absolutio à
juramento num.17. Mel. obser. quotid. 121. numer. 5.
Rota coram Carillo decis. 132. num.10. coram Durano
decis. 5. num. 12. post Pacific. de Salviano decis.92.nu.
2. coram Coccino decis.268.numer. 1. coram Cavalerio
decis.144.nu.1. & coram Pennia decis. 1202. & coram
Bichio decis. 290. numer. 11.* sufficitque, ut in perju-
2 rium incidisse dicatur, quòd porrecta fuerit petitio, &
libellus coram Iudice, vel supplicatio facta Principi,
etiam ante obtentum rescriptum, *Aleograd. cons. 41.
nume.20.lib.1.* ubi, & per solam etiam citationem
exequutam.

Et si in eodem instrumento fuerit etiam promis-
3 sum absolutionem non petere, & ea obtenta non uti,
utique hæc priùs obtinenda est de per se, & in specie
secundùm *Bald. in repet. l.2.ff de jur. jurand. Roman.
cons.326. Seraphin. de juram. privil.83. sub numer.46.
Sabell. in summa divers. tract. in §. absolutio num.14.
Gallerat. de renunciat. cent.2. renunciat. 152. num. 4.
Afflict. decis.220.num.12.* vel saltem in petitione, &
exinde absolutione concessa, facienda est etiam de
hujusmodi promissione explicita mentio ad hoc, ut
4 absolutio utrumque Iuramentum complectatur, prout
simul, & semel peti, & concedi posse, post *Ant.
Corn. de absolut. juram. par.4. cas. 2. num. 11.* scribit
Cyriac. contr. 7. num. 18. dicens hoc casu secundùm
ordinem intellectus illam propositam priùs censeri,
*Cirocc. discept.76.num.16. Rot. apud Pacif. de Salviano
decis.13. num. 10.* idem *Pacif. inspect. 2.cap.2.num.
5 365.* aliàs hoc juramento non expresso, non diceretur
absolutus, *Rota coram Durano decis. 5. numer.11.
& in recent. decis. 180.num.29.par.9. Post. de manut.
observat. 68. num. 14.* & hujusmodi absolutio obtineri
potest, nedum ab Ordinario loci contractus,
vel domicilij, juxtà opinionem *Carleval. de jud. lib.
1. quæst.4. numer. 198. & Giurb. observ.92.* Verùm
6 etiam ab Ordinario loci, ubi judicium inchoandum
est, cùm enim agatur de favore animæ, latior est facienda
interpretatio *c. omnis utriusque de pænit. & remiss.*
& pluribus citatis firmat *Philipp. Gamarata
resp. decisiv.20.nu.1. & seqq.*

Cæterùm, si absolutio verbis generalibus petita,
7 & obtenta fuerit ab omnibus juramentis in instrumento,
seu instrumentis contentis, tunc illa omnia
juramenta comprehenderet, ut scribunt *Marescott.
variar resolut. lib.2.cap.84.num. 6. Zachias de oblig.
camer. quæst. 5.num.10. Ridolphin. in praxi par.1.cap.
8.num. 82. Sabell. in summa divers. tract. in §. absolutio
numer.11. & 12. Rota coram Carillo decis. 272.
num. 15.* maximè quando omnia juramenta tendunt
8 ad unum, & eundem finem, & confirmat omnem ejusdem
actus, quia tunc sufficit unica absolutio, ut ibidem
Marescott. concludit *nu. 7.* & fortiùs ubi omnia

unica

9 unicò juramento firmata fuerunt, ut tradit *Cyriac. contr. 7. num. 17.* & nulli dubium est, quòd absolutio
10 concedenda est, etiamsi juratum fuerit eam non petere, & ea obtenta non uti, ut inquit *Carena resolut. 139. num. 3.* dicens tale juramentum videri nutritivum peccati, & ex sententia *Rebuffi*, licèt illud non valeat, ut tradit *Galleras. de renuncias. cont. 2. renunc. 152. num. 2. in fin.* ab eo tamen absolutio peti potest,
11 imò est petenda, *Adden. ad Roman. cons. 326. litt. A.* & conceditur, non citata parte, quia est modici præjudicij, ex quo eam obtinet solùm ad effectum
12 agendi & excipiendi, & de jure suo ostendendi, non autem, ut non teneatur ad observantiam contractus jurati, *Afflict. decis. 220. num. 10. & 11. Cyriac. contr. 7. num. 13. & 16. Facchin. contr. juris lib. 8. cap. 62. vers. verum, Zacchia de obligat. cam. 25. num. 11. & seqq.* ubi plures alios allegat *Sabell. resolut. 75. num. 2. Cancer. variar. par. 2. cap. 8. nu. 78.*

Sanè aliud dicendum est, cùm hæc exceptio fortè esset turbida, & requireret altiorem indaginem, hoc
13 enim casu ea non impediret processum ad ulteriora, ut scribit *Seraphin. de privil. juram. privil. 174. nu. 16. Ridolph. in praxi par. 1. cap. 8. numer. 65.* Item quando absolutio obtenta probabiliter crederetur sufficere, quia talis credulitas admittitur, sicut quæ-
14 libet alia causa excusat, nedum ad evitandam pœnam reatus perjurij, sed etiam ad hoc, ut quis non repellatur à limine judicij, idem *Ridolphin. d. cap. 8. num. 89. Rot. post Cenc. de censib. decis. 492. num. 7. & in recent. decis. 198. num. 15. & 16 par. 12.* nam ad effectum, ut quis in perjurium dicatur incursus,
15 requiritur plena, & liquidissima probatio doli, & suæ perfidiæ, sine qua non committitur perjurium, *Rota coram Merlin. decis. 46 num. 8. coram Mantic. decis. 221. sub numer. 4. & 5. & in recent. decis. 398. num. 17. par. 12. & coram Bichio decis. 52. num. 45.* quæ ubi aliquo modo deficere videtur, attentis causis per allegantem adductis, non impeditur ulterior processus, & his casibus solitum est in Tribu-
16 nalibus, quando super hac exceptione cadit aliqua dubitatio, ne causatum processus differantur, illam in fine litis reservare, pronunciando ad ulteriora esse procedendum, salva exceptione perjurij in fine causæ decidenda, prout testantur *Seraphin. de privil. juram. privil. 174. num. 16. Fontanella de pact. nupt. claus. 7. glos. 2. par. 7. num. 9. Pilaja decis. Pontif. lib. 2. decis. 10. de consib. pet. 4. num. 75. & seqq. fol. 67.* ubi alios cumulat *Galup. in prax. part. 2. cap. 12. nu. 5.* dicitur autem rem esse dubiam, quando adest unus
17 Doctor, qui rem dubiam facere dicitur, multò magis res efficitur dubia, quando multi sunt hinc inde Doctores, ut ait *Surd.* in his terminis *decis. 58. num. 7. & seqq.*

Quandoque etiam auditur transigens, nec exceptione juris jurandi submoveri potest, etiam non pe-
18 tita, neque obtenta à juramento absolutione, ut quando in transactione deficit consensus, prout deficeret, si in ea adesset error, aut falsa causa, ut consuluit *Cancer. variar. resolut. par. 2. cap. 8. num. 96. cum duobus seqq.* si ea omnino esset simulata, & ficta, vel
19 metu extorta, *Leotard. de usuris quæst. 7. num. 40.* è
20 contra requiri absolutionem, & meliùs, scripsit *Scacc. de judic. lib. 2. cap. 2. num. 116.* vel quando esset
21 ipso jure nulla, & injusta, *Scacc. de judic. lib. 2. cap. 2. num. 133. Rota decis. 702. nu. 17. part. 4. tom. 3. re-*
22 *cent.* & in transactione simoniaca super beneficio *Scacc. de judic. d. cap. 2. num. 134.* vel esset illicita, turpis, & contra bonos mores, & juris resistentiam,
23 ut in transactione facta cum juramento de tota successione, vel quota ad favorem alicujus, ut dixi in sua particulari quæstione, & nos sequitur *Sabell. in summa disc. tract. §. absolutio sub nu. 23. vers. nec quando,* vel quando ageretur de transactione à minore facta
24 sine solemnitatibus Statuti irritantia contractus juratos secundùm *Cyriac. contr. 7. sub num. 9. Soccin. sen. cons. 114. numer. 9. lib. 1. Crot. cons. 55. num. 15. & seq. lib. 1. Soccin. jun. cons. 3. num. 45. lib. 2. Gabriel. cons. 13. num. 12. lib. 1. Tusc. practic. concl. lit. M. conclu. 253. num. 83.* cùm tamen veriùs sit hoc casu ne-
25 cessariam esse absolutionem, *Pich. ad Stat. Urbis gloss. 23. num. 17. & seqq. Sabel. variar. cap. 75. num. 9* relati per eundem *Cyriac. d. contr. 7. numer. 11* idem *Sabell. in summa divers. tract. in d. §. absolutio num. 18. Rota coram Gregor. decis. 64. nume. 6. ubi adden.* & idem confirmant *Grat. cons. 30. num. 17. & seqq. lib. 1. Ridolphin. in prax. par. 1. cap. 8. numer. 78 Gratian discept. 576. num. 21. & 22. Bolocl. de absolut. jur. lib. 1. cap. 11. num. 7. & 8. Molin. de primog. lib. 2. cap 3. sub nu. 25. Rota post Pich. decis. 84. & in recent. decis. ... num. 29. par. 5.* & ratio est, quia juramentum licèt dolo, &
26 metu extortum, est tamen obligatorium, quia voluntarium secundùm quid, obligat ad ejus observantiam, si non sit de re turpi, aut impossibili, & ideo absolutio est petenda, ut prosequitur idem *Pich. ad Statut. Urbis d. gloss. 23. numer. 19. Ridolphin. in prax. par. 1. d. cap. 8. num. 78. Ciarl. controv. cap. 122. num. 13. & 14.* nisi ulteriùs Statutum progrederetur adi-
27 mendo fidem instrumento, quo casu ex illo non probaretur juramentum, nisi aliunde constaret, *Andreol. contr. 2. num 8 Buratt. decis. 442. num. 15.* & ibi *Ferentil. num. 18. Merlin. decis. 125. num. 1. & 2. & decis. 687. numer. 28. & seq. Danozet. jun decis. 81. nu. 7. & 8. & in recent. decis. 225. num. 15. par. 8. & decis. 92. num. 5. par. 9. tom. 1.*

Item quando condictio indebiti est causa, ne quis
28 credat incidisse in perjurium, ut post *Castrens.* inquit *Ruginel. pract. quæst. cap. 12. sub num. 59.* nam talis promissio ob defectum consensus condictionem indebiti non excludit, rursus & quando de læsione enormissima constat per sententiam in rem judicatam
29 transactam, antequam fuerit oppositum de perjurio, quia tunc non requiritur absolutio, secus verò ubi de ea adhuc per sententiam non constat, quia tunc requiritur absolutio, ne aliàs sub prætextu enormissimæ læsionis de facili eludatur juramentum, cùm non debeat quis esse Judex sui juramenti, & propria auctoritate illud dissolvere, ut bene *Rota coram Coccino decis. 268. per tot. & decis. 1450. num. 10. Sabell. var. resol. 75. numer. 10. Ciroch. discept. 76. num. 20.* nam regula, quòd perjurus repellatur à li-
30 mine judicij, & non sit audiendus, procedit parte opponente, aliàs processus tenet, *Cravetta cons. 199. num. 15. Seraph. privileg. 174. num. 18. Sabell. in summa divers. tract. in §. absolutio sub numer. 17. vers. sed quid, Adden. ad Gregor. XV. decis. 64. numer. 11. Carillo decis. 272. numer. 16.* ubi ampliat, ut proce-
31 dat, licèt etiam post latam sententiam absolutio obtenta fuisset, quando antea de perjurio non fuit oppositum, sequitur *Sperell. decis. 25. num. 27. Sabell. d. cap. 75. num. 8. in fin.* imò hæc exceptio perjurij post sen-
32 tentiam opposita non relevat, & remissa censetur, cùm ante diffinitivam opponenda sit, *Laffred. cons. 124 num. 34. Seraph. de privileg. juram. privileg. 74. nu. 14.* quos sequitur *Rota decis. 198. num. 9. par. 12. rec. Ciarlin. contr. 122. numer. 10. & 11.* & ante diffiniti-
33 vam in qualibet parte judicij potest opponi de juramento,

mento, *Altograd. conf. 42. num. 7. lib. 1. Rota coram Coccino d. decis. 268. num. 5. & d. decis. 1450. num. 11.* & licèt ante oppositionem, ut dictom est, acta, & pro-
34 cessus valeant, nihilominùs, statim ea opposita, perjurus non potest ampliùs auditi, sed ei opus est absolutionem obtinere, & quidem à Pontifice propter incursum perjurium, & citata parte, *Ridolphin. in prax. part. 1. cap. 8. num. 73. 74. cum duobus seqq.* ubi teddit rationem, *Altograd. conf. 42. num. 28. lib. 1.* & ea obten-
35 ta, tunc causa est reassumenda in eodem statu, in quo erat de tempore factæ oppositionis, ut scribunt *Ridolphin. in prax. par. 1. cap. 8. nu. 61. Biloll. de absolut. à jur. lib. 2. cap. 14. num. 1. Lup. tit. de jur. jurand. alleg. 24. Ciarlin. contr. 122. num. 10.* antequam enim
36 actor incipiat agere obtinere debet ab Ordinario absolutionem à juramento, *Dunozett. jun. decis. 792. nu. 3.*
37 de ea verò docere, vel in actis producere. quando ab adversario excipitur de perjurio, idem *Dunozett. d. decis. 792. nu. 3.*

In hærede verò transigentis nulla requiritur abso-
38 lutio à juramento, quæ aliàs necessaria esset in persona ipsa transigente *c. veritatis de jur. juran. Sabell. resolut. 75. num. 3. & 15.* nec quando juramentum non fuit tactis scripturis interpositum, sed conventum,
39 quòd transactio haberetur pro jurata, quia tunc non est necessaria absolutio, *Sabell. resol. 70. num. 30. Rota decis. 26. nu. 42. & 49. par. 6. recent.*

ARGUMENTUM.

Impugnans transactionem, an, & quando ea uti possit, vel non.

SVMMARIVM.

1 *Impugnans transactionem non potest postea amplius ea uti.*
Neque ex ea commodum ullum reportare, neque in illa se fundare nu. 2. & 3.
Præsertim quando transactio est jurata sub nu. 3.
4 *Filius impugnans testamentum patris ex vitio præteritionis, non potest petere legatum in illo relictum.*
5 *Impugnare dicitur transactionem, qui illam non observat, Transactionem non implens ea uti non potest, nisi excipiendo veniret eodem nu. 5.*
6 *Impugnans transactionem quoad aliquem effectum tantum, & non quoad omnes juris effectus, potest se fundare super actu, quem impugnavit, dummodò non se fundet in qualitate impugnata.*
7 *Impugnans transactionem potest ea se tueri, quando adhuc pendet lis super tali impugnatione, & nulla adhuc secuta sit declaratio.*
Maximè si impugnatio non habuit effectum, vel contra eam non fuit judicatum, vel si ante sententiam, ab impugnatione destiterit num. 9. & 10.
8 *Executio instrumenti potest relaxari, etiam pendente illius nullitate.*
11 *Impugnans transactionem, ut non possit commodum ex ea percipere, necesse est, quòd pars adversa impugnationem acceptet.*
12 *Iudex ex officio potest se fundare in actu impugnato ad favorem impugnantis, præsertim quando aliàs sequeretur locupletatio cum aliena jactura.*
13 *Minor potest post impugnatam transactionem, imò etiam obtenta sententia super illius nullitate, & rescissione se pœnitere, & illam approbare, eaque se tueri.*
14 *Filius post impugnatum testamentum patris potest illud per transactionem acceptare.*
15 *Impugnans aliquid, lege suffragante, sibi non præjudicat, quin possit ex eo, quod nixus fuit impugnare, commodum sentire.*
Limita in eo, qui impugnavit testamentum nu. 16.
17 *Impugnans actum potest in eo se fundare quando succubuit per sententiam latam, non obstante impugnatione.*
Item quando ignoranter impugnasset ex causa scilicet, quæ continet manifestum errorem nu. 18.
19 *Impugnatio facta de aliquo actu non præjudicat, nisi inter illos, inter quos emanavit.*
20 *Impugnans transactionem de communi transigentium consensu potest ea uti.*
21 *Impugnans actum separatum ab eo, in quo intendit se fundare, tunc non impeditur quominus eo uti possit.*
22 *Impugnans aliquid in uno judicio non nocet impugnanti in alio.*
23 *Impugnatio ubi non fuit acceptata, potest usque ad sententiam revocari.*

QVÆSTIO XCI.

IN antecedentibus duabus quæstionibus visum est, quando impugnans transactionem audiri possit, nunc videndum est, an ea impugnata possit ampliùs ea uti, & an illa valeat præbere ullum commodum impugnanti; super quo articulo in primis, & ante omnia ponitur regula, quòd is, qui, semel transa-
1 ctionem impugnavit non potest ampliùs ea uti *cap. ex eo 38. de reg. jur. in 6. l. cum proponas la 2. C. de pact. l. si quis major. C. de transf. Anton. Gabriel. de reg. jur. concl. 1. nu. 1. Surd. conf. 328. num. 15. Hieronym. Gabriel. conf. 149. nu. 6. lib. 2. Scaccia de re jud. lib. 2. cap. 11. num. 472. Cyriac. contr. 158. num. 18. Actolin. resol. 87. num. 1.*
2 neque commodum ex ea ullum reportare *cap. cùm olim de cens. Cyriac. contr. 701. num. 1. Giovagnon. conf. 11. num. 55. lib. 1. Gratian. discept. forens. cap. 770. num. 21.* præsertim si in tali impugnatione obtinuerit, *Gratian. discept. 688. num. 38. Seraph. decis. 620. num. 5. Vit. decis. 370. sub num. 6.* neque in illa se fundare, *Rota decis. 636. num. 8. par. 1. rec.* plenè *Surd. conf. 136. num. 24. & conf. 480. num. 17. & 18.* ubi quòd, quamvis in transactione videatur speciale, quòd etiam non implenti teneatur quis implere *l. si major annis, ubi Cyn. Castr. Alex. & alij C. de transf.* tamen quando
3 transactio ab una parte est impugnata, is, qui eam impugnavit non potest exinde se cum illa juvare *d. l. cùm proponas l. 2. ibi nec adversarij C. de pact. ubi Alex. num. 2. & Curt. sen. num. 4. Surd. d. conf. 480. nu. 19.* præsertim quando transactio non est simplex, sed jurata, quia tunc eam non observans perdit actionem *l. si quis major C. de transf.* ubi DD. communiter idem *Surd. d. conf. 480. nu. 19.*

Hinc est, quòd filius impugnans testamentum pa-
4 tris ex vitio præteritionis non potest petere legatum, licèt quoad legata testamentum sit validum, *Bart. in auth. ex causa nu. 19. C. de liber. præter. Amat. resol. 36. nu. 26. Buratt. decis. 257. nu. 19.*

Impugnare autem dicitur, qui illam præcisè non
5 observat, *Castr. in l. cùm proponas 17. C. de pact. Nata conf. 226. sub num. 2. vers. dicitur autem, Surd. decis. 187. sub num. 7. vers. in præsenti, Cyriac. contr. 158. num. 19. & contr. 592. num. 73.* nam non adimplens transa-

transactionem illa uti non potest, *Cocc. decis. 2160. nu. 3. & 6. & decis. 2302. num. 22.* nisi excipiendo veniret, *Cocc. decis. 2160. nu. 4.*

Declara primò regulam prædictam procedere
quando quis impugnavit transactionem quoad om-
nes juris effectus, secus verò quando impugnavit quo-
6 ad aliquem effectum tantùm, tunc enim potest se fun-
dare super actu quem impugnavit, dummodò non se
fundet in qualitate impugnata, *Surd. cons. 28. nu. 49.*
& cons. 479. nu. 7. Seraph. decis. 1282. nu. 5.

Declara secundò non procedere, si adhuc pendeat
lis, seu judicium super tali impugnatione, & nulla
7 adhuc secuta sit declaratio, quia tunc poterit quis se
tueri actu impugnato propter dubium litis eventum,
nam si ante Iudicis declarationem non posset super
eo se fundare, sequeretur, quòd succumbens postea
in impugnatione gravaretur dupliciter, *Gratian. dis-*
cept. 279. num. 36. & discept. 967. sub num. 29. vers.
ubi etiam, Viv. decis. 370. nume. 7. Ferentill. ad Bu-
ratt. decis. 46. num. 21. Lud. Post. resol. 73. num. 56. Rota
coram Cavaler. decis. 237. num. 3. sicut pendente in-
8 strumenti nullitate, relaxari potest ex eo executio,
Franch. decis. 373. Rota decis. 301. num. 3. par. 1. di-
vers. Ferentill. ad d. decis. 45. num. 22. & eò maximè, si
9 impugnatio non habuit effectum, *Buratt. decis. 301.*
num. 14. vel contra eam non fuit judicatum, *Surd. cons.*
10 *385. num. 37.* vel si ante sententiam ab impugnatione
destiterit, *Pennia decis. 104. numer. 7. in impress. Lug-*
dun.

Declara tertiò, non sufficere solam simplicem
impugnationem, ut quis ex actu impugnato minimè
11 possit commodum percipere, sed necessarium esse,
quòd pars adversa impugnationem acceptet, aliàs
enim illa per adversarium non acceptata potest quis
in actu etiam impugnato, & reprobato se fundare,
Caphal. cons. 152. num. 42. lib. 2. Post. d. resol. 73.
num. 55. Gratian. discept. 279. num. 36. Seraph. Mas-
sin. qq. de confisc. quæst. 34. num. 14. idem *Gratian. di-*
scept. 967. num. 29. Rota coram Coccino decis. 1562.
num. 14.

Declara quartò dictam regulam procedere quoad
12 partem, secus quoad Iudicem, qui ex officio potest
se fundare in actu impugnato, *Grat. d. discept. 279.*
num. 4. & discept. 967. nu. 29. in fin. Massin. d. quæst.
34. num. 15. ubi quòd Iudex potest uti probatione
impugnata ad favorem impugnantis, *Hodierna ad*
Surd. decis. 196. num. 4. & 5. Post. d. resol. 73. num. 57.
& 58. ubi præsertim, quando aliàs sequeretur locu-
pletatio cum aliena jactura, *Ferentill. ad Buratt. decis.*
46. nu. 24.

Declara quintò in minore, qui potest post impugna-
13 tam transactionem, imò etiam obtenta sententia su-
per illius nullitate, & rescissione, se pænitere, & illam
approbare, ratificare, & confirmare, eaque se tueri,
ut latè *Capyc. Latr. decis. 19. nu. 12. & 13.* ubi id firmat
etiam in Ecclesia post plures ibi relatos.

Declara sextò in filio, qui post impugnatum te-
14 stamentum patris potest illud per transactionem ac-
ceptare per *Tox. in l. si quando 35. §. illud C. de inoffic.*
Testam. Rota decis. 459. num. 3. 4. & 5. par. 9. tom. 2. re-
cent.

Declara septimò ubicunque impugnaret, lege sua-
15 dente, & permittente, secus si indebitè ac contra le-
gem, nam impugnans, lege suffragante, nullatenus sibi
præjudicat, quin debeat commodum sentire ex eo
quod nixus fuit impugnare, ut per Canonistas *in*
cap. capitulum Sanct. Crucis de rescript. & Cagnol.
in auth. ex causa num. 17. C. de lib. prater. scribit *Viv.*
d. decis. 370. in fin. Gratian. discept. forens. cap. 704.
num. 40. Bellon. jun. cons. 81. num. 11. ubi post *Cra-*
vettam cons. 747. num. 50. inquit, quòd potest quis
uti, & repudiare qualitates, quæ sunt contra jus, hæc
16 tamen limitatio locum non habet in eo, qui impu-
gnavit testamentum, quia testator verisimiliter non
reliquisset, si cogitasset de impugnatione, etiamsi im-
pugnatio fiat, jure permittente, juxta dispositionem
l. humanitatis C. de Impuberib. Rota coram Buratt. de-
cis. 257. nu. 18.

Declara octavò, ut liceat impugnanti se fundare in
17 actu impugnato, quando in eo succubuit per senten-
tiam latam, non obstante impugnatione, *Gabriel. de*
reg. jur. concl. 1. num. 52. in 8. limit. Gratian. discept.
704. numer. 41. Rota coram Seraph. decis. 709. num.
3. & coram Buratto decis. 702. nu. 15.

Declara nonò, nisi impugnans ignoranter impu-
18 gnasset, ex causa scilicet, quæ continet manifestum
errorem, quia tunc non est prohibitum in ea se fun-
dare, *Gabriel. de reg. jur. concl. 1. nu. 49. Scaccia de jud.*
lib. 2. cap. 11. nu. 478.

Declara decimò, ut impugnatio non præjudicet,
19 nisi inter illos, inter quos emanavit, secus inter alios,
Gratian. discept. 287. nu. 19.

Declara undecimò, quando id, quod fuit impu-
20 gnatum, factum fuisset de communi transigentium
consensu, quia tunc non operatur concordiæ impu-
gnationem, *Rota coram Seraph. decis. 733. nu. 4.*

Declara undecimò, quando impugnatio est in
21 actu separato ab eo, in quo intendit se fundare, quia
tunc cessat regula, *Gabriel. de reg. jur. concl. 1. nu. 35.*
in 1. limit. Honded. cons. 78. nu. 115. lib. 2. Rota decis. 395.
nu. 1. par. 15. rec.

Declara decimotertiò, quando impugnatio facta
22 fuisset in uno judicio, quæ non noceret impugnanti
in alio, quia confessio oriens ex impugnatione est ta-
cita, *Ferentill. ad Buratt. decis. 46. nu. 23.*

Impugnatio autem, ubi non fuit acceptata, po-
23 test usque ad sententiam revocari, *Felin. in cap. ca-*
pitulum de rescript. Puteus decis. 337. nu. 2. lib. 2.

ARGUMENTUM.

Transactio super donatione facta, seu donatio transactione firmata per patrem facta, an revocetur per nativitatem postea filiorum subsequentem.

SUMMARIUM.

1 *Donatio per patrem facta, liberis supervenientibus, re-*
vocatur.
Declara, id procedere in donatione facta liberto, &
extraneo, non verò cognato, consanguineo, vel amico
nu. 2. 4. & 5.
Contrarium verius est, quòd cuicunque fiat, sit locus
revocationi nu. 3.
6 *Donatio facta ex causa matrimonij ad favorem fra-*
tris, vel sororis ex subsequuta filiorum nativitate
annullatur, & revocatur.
Amplia idem procedere, etiamsi facta fuisset donatio
Ecclesiæ, seu pia causa nu. 7.
Contrarium nu. 8.
Prima tamen opinio verior videtur nu. 9.
10 *Donatio transactione firmata non revocatur, superve-*
nientibus postea filijs, quando verè, & propriè fuit

Ee transactio

transactio vera, & realis, secus verò si transactio ficte, & simulatè facta fuit ad effectum transmutandi donationem in contractum transactionis num. 11. & 12.

13 *Transactio non dicitur facta in fraudem donationis facta, quando ea habet sua requisita necessaria, & nu. 14.*

15 *Transactio facta super donatione quando censenda sit potius transactio, quàm donatio, & è converso, ita ut subiaceat, vel non revocationi per subsequentem filiorum nativitatem, videatur etiam num. 15. & 16.*

17 *Donatio ubi est ob causam mutua, & vicissitudinaria non est propter nativitatem filiorum subsequentem revocabilis.*

Tempera hanc conclusionem, ut nu. 18.

19 *Donatio quando praevalet transactioni, itaut subiaceat revocationi per nativitatem filiorum postea subsequentem, non revocatur ipso jure, sed tantum volente, & declarante ipsomet donante.*

Contrarium verius, & hoc magis placet auctori nu. 20. & 23. etiamsi in donatione intervenisset juramentum nu. 24.

Distingue secundum aliquos, ut nu. 21. & 22.

QVÆSTIO XCII.

ILlud etiam in controversiam deduci potest, num transactio super donatione facta, liberorum postea nativitate subsequente, revocetur, notabilis enim, & famigeratus est *Tex. in l. si unquam 8. C. de revocan. donat.* super quo latissimè scripsit *Tiraquell.* *egregius, ac eruditus I.C.* in quo quidem Textu ab Im-
1 peratoribus Constantino, & Constantio ita sancitum est. *Si unquam libertis Patronus filios non habens bona omnia, vel partem aliquam facultatum fuerit donatione largitus, & postea susceperit liberos, totum quicquid largitus fuerat, revertatur in ejusdem donatoris arbitrio ac ditione mansurum.*

Accursius verò *glossator* in eadem *l. in verbo quic-*
2 *quid*, tenet *Textum* loqui de donatione facta liberto, ac etiam extraneo, non verò alijs, ut cognato, consanguineo, vel amico, quam sententiam secuti sunt postea *Pancirol. cons. 54. nu. 37. & 38. Bardellon. cons. 57. num. 40.* qui scripserunt donationem factam amico arctissimo, vel conjunctæ personæ non subjacere dispositioni dictæ legis.

Hæc tamen opinio minimè placuit *Iacobo Cujaccio*, qui absolutè eam reprobavit *observ. lib. 20. cap. 5.*
3 & meritò, quia, ut inquit ille sapientissimus vir, & eruditionis Princeps, ratio legis posita, & radicata est in conjectura paternæ pietatis erga proprios liberos, quòd scilicet donans, si de illis cogitasset, non fuisset donaturus, quæ ratio valet, & militat, sive sit libertus, & extraneus, cui donatum fuit, sive amicus, vel cognatus, in his omnibus cùm ratio legis æquè vigeat, idem jus consequenter statuendum est, Imperatores verò ideo de libertis in Textu mentionem fecerunt, quia ex facto consulti de causa inter patronum, & libertum controversa, Præfecto Vrbis responderunt, & sic ex facto incidit, & quidem per accidens, ut de donatione à patrono facta quæreretur, & hanc sententiam verissimam puto, quam & ibi *Cujaccius* exemplis aliarum legum loquentium de libertis, quæ & secundùm eundem *Accursium* ex identitate rationis extensæ fuerunt ad omnes alios, tum familiaritatis, tum sanguinis conjunctos confirmat, & approbat.

Quibus rationibus minùs sustentabilis apparet traditio *Arnol. Vinn. select. jur. quæst. lib. 2. quæst.*
4 *32.* scribentis in puncto juris veriorem esse sententiam eorumdem, qui suprà asseruerunt in solo patrono donatore, & liberto donatario hanc revocandæ donationis speciem locum habere, legemque proinde de certis personis loquentem, quibus aliquid beneficium tribuit, ad alias personas non pertinere, atque Imperatores uno saltem verbo id indicasse, si in quolibet donatore id obtinere voluissent; quoniam hæc argumenta sternit ratio ipsa, quæ est, ut nemo
5 præsumitur alienas successiones proprijs anteponere voluisse argumento *l. cum Avus ff. de cond. & demonstr. & l. cùm acutissimi C. de fideicom.* in quibus juribus habetur, quòd ex conjectura pietatis paternæ minùs dictum, quàm scriptum præsumitur, *Passarell. de donat. quæst. 4. numer. 5. 11. & seqq. lib. 3.* Quare in donatione etiam facta ex causa matrimonij
6 ad favorem fratris, vel sororis, quòd ex subsequuta filiorum nativitate annulletur, & revocetur, judicatum refert *Paul. Christin. decis. Belgic. 192. num. 13. vol. 4.* idem quoque tradit in donatione facta favore
7 Ecclesiæ, seu piæ causæ, eadem *decis. 192. num. 15. in fine*, & confirmatur ex *cap. ult. caus. 17. quæst. 4.* ubi habetur, quòd Divus Augustinus laudavit factum Sancti Aurelij Episcopi Carthaginensis, quòd reddidisset donatori ob liberos ei natos, quæ ille Ecclesiæ donaverat, dicens in potestate habebat Episcopus non reddere, sed jure fori, non jure poli, sequitur *Fabinens centr. jur. lib. 3. cap. 86.*

Sed contrarium, quòd valeat favore Ecclesiæ, &
8 non revocetur, tenet *Tholosan. sintagm. lib. 28. cap. 15. sub n. 9* prima tamen opinio uti verior, & receptior recipienda est, ut scilicet donatio omnium bonorum
9 facta Ecclesiæ per supervenientiam filiorum in totum revocetur, prout rectè eam objectis omnibus respondendo defendit *Genuens. pract. Eccles. quæst. 294. per totam*, cum distinctione tamen casuum, de quibus latè *Passarell.* multa eruditione refertus *de donat. lib. 3. quæst. 4. à nu. 75. cum pluribus seqq.*

Illud autem in hac specie solet eleganter quæri, si contingat casus, in quo super validitate donationis ab aliquo factæ disceptetur, & talis controversia, seu lis mota vel movenda transactione finiatur, & sopita remaneat, an, supervenientibus postea filijs, donatio sic transactione firmata revocetur, juxta *Tex. in d. l. si unquam C. de revoc. donat.* & posito, quòd donans motus fuerit ad donandum ob carentiam liberorum, vel ex alijs similibus causis, itaut certum sit, locum esse revocationi donationis ex remedio
10 prædictæ legis, resoluendum est cum distinctione, quam tradunt *Alciat. cons. 80. num. 10. lib. 8. & Menoch. cons. 994. numer. 7. vers secundò, & num. 8.* scribentes, quòd, aut transactio fictè, & simulatè facta fuit ad effectum transmutandi donationem in contractum transactionis, sed re vera cognoscitur, quòd in effe-
11 ctu, & substantia est donatio pura, simplex, & gratuita, non autem transactio, & hoc casu per supervenientiam liberorum revocatur. Si verò sit transactio
12 vera, & realis non revocatur, etiamsi postea donanti liberi superveniant, hanc distinctionem allatà à prædictis DD. secuti sunt quoque *Tondut. Sanleger. qq. civil. par. 1 cap. 54. num. 29. Franc. Maria Prat. in addit. ad Paschal. de patr. potest. cap. 2. ad nu. 4. §. quæstio tamen.*

Cognoscitur autem an sit vera, vel ficta transactio super donatione facta, quando illa habet sua requisita necessaria, vel non, nam si constat de lite
13 ipsa, & justa causa litigandi, & ob id aliquid datum,

&

& receptum fuit, transactio propterea dici non potest facta in fraudem donationis factæ, ut notat *Menoc. d. cons. 994. sub num. 7. vers. nec repugnat*, quoniam secuta transactione super lite ab eodem donatore instituta, vel instituenda super invaliditate donationis, propter quam ipse aliquid recipiat à donatario, videtur ipsa transactio non fictè in fraudem donationis facta, sed verè, & realiter ex causa litis, vel ejus timore effugiendæ contracta, & per consequens irrevocabilis, etiam postea superveniente filiorum nativitate remanet donatio, informata scilicet, & imbibita qualitate, & natura transactionis, quæ tunc habet requisita ad sui validitatem necessa-
14 ria, nempe quia est de lite dubia, & incerta, & facta fuit aliquo dato, vel retento *l. transactio nullo dato C. de transact. Tiraquel. in d. l. si unquam, verbo donatione largitus nu. 136. & 140.* sequitur *Tondut. d. quæst. 54. nu. 30.*

Verùm hujusmodi distinctio sic generaliter posita non videtur satisfacere, respectu enim primi membri vera est absolutè, ubi conficta, & supposita transactio inita conspiceretur, respectu verò secundi non ita accipienda est, quoniam valida quidem, & justa potuit esse litigij causa absque eo tamen, quòd donatio perdat suam naturam, & transfundatur in contractum transactionis, ponamus ergo, quòd donatio prætenderetur invalida ob defectum, puta solemnitatum stanti, insinuationis, vel alterius similis causæ, & occasione istius prætensionis, quam movisset, vel movere intenderet donator, inita fuisset transactio, utique hæc tollere non posset, quin donatio subiaceret revocationi ex remedio dictæ *legis si unquam* ob nativitatem filiorum donatori super-
15 venientem, quia stant simul, quòd donatio sit vera, simplex, & pura supposita dispositioni dictæ legis, sicut à principio ea fuit, & transactio respectu litis postea ex intervallo motæ, vel movendæ suum sortiatur effectum separabilem, & distinctum à substantia, & qualitate donationis in suo primævo, & originali esse affectæ, & alligatæ conditioni, & remedio dictæ legis, ea verò transactio everteret naturam donationis, quoties inita fuisset super donatione, non simplici, gratuita, & merè lucrativa, sed onerosa, & cum pactis, & conditionibus per donatarium adimplendis, & observandis contracta, & propter pactorum inobservantiam, vel ex pacto resolutivo inserto in ipsa donatione, vel ex alia causa annullari, & rescindi prætenderetur, & super tali prætensione in judicio, vel extra mota, vel movenda ini-
16 retur transactio, hoc enim casu transactio potiùs tunc esset attendenda, prout in his terminis loquitur *Menoch. citato cons. 994. sub num. 11. vers. porrò*, ubi agebatur de donatione facta ex causa onerosa, quia donatarius promiserat subvenire donanti in omnibus ejus necessitatibus, & infirmitatibus, & pro eo solvere certam quantitatem illius creditoribus, nec non alimenta præstare ejus uxori, & *Menochium* sequitur *Tondut. Santeger. qq. ciuil. par. 1. d. cap. 54. num. 29.* præterquam quòd quando donatio est si-
17 milis, nempe ob causam mutua, & vicissitudinaria, non est propter natiuitatem filiorum postea subsequentem revocabilis, quia est veluti quædam permutatio, quando unico contextu, eodemque vestigio uterque donans scilicet, & donatarius capit, ut latè notavit *Tiraquell. in d. l. si unquam, in verbo donatione largitus num. 110. & seqq. C. de revocand. donat. Alex. cons. 29. num. 16. lib. 3. Rota coram Coccino decis. 1471. num. 75. & in recent. decis. 320. num. 41. par. 6.* cum alijs adductis per *R. P. D. de Luca de donat. disc. 20. num. 5. & disc. 21. num. 8. & disc. 22. num. 8.* & in simili donatione facta in transactione, *Put. decis. 224. lib. 1.* ubi firmatur, tunc eam non indigere insinuatione.

Hoc etiam videtur cum temperamento intelligendum, nam onera, quibus donatarius teneretur,
18 si non essent longè proportionata valori, vel immensitati bonorum donatorum, itaut constaret, demptis ijs, de excessu donationis, in eo, in quo donatio excederet, nisi esset modicum, illa esset subiecta revocationi, sicut & insinuationi, cùm videantur duo contractus separabiles, unus donationis ob causam, & alter donationis merè liberalis in eo quòd excedit, respectu cujus propterea suam naturam retinet, ut scribunt *Tiraquell. in d. l. si unquam in verbo donatione largitus num. 148. 149.* & præcipuè *num. 150.* ubi plures allegat, *Tondut. Santeger. qq. civil. par. 1. cap. 57. nu. 22. Rota coram Seraph. decis. 281. nu. 2.* & melius *decis. 416. nu. 20. & 31. & coram Durano decis. 155. nu. 15. & 16.*

Verùm enimverò in hac materia est etiam observandum, quòd in casibus, in quibus donatio prævalet
19 transactioni, nec per eam illius natura alteratur, quia subjaceat dispositioni dictæ legis, hujusmodi revocatio non fit ipso jure; sed ita demum si donans declaraverit, ut probatur per *Tex. in d. l. si unquam.* ibi, *totum quicquid largitus fuerat revertatur, in ejus arbitrio, ac ditione mansurum*, & sic quatenus velit, quem Textum ita ponderat *Bald. in l. 1. in ante princ. quæst. C. de inoffic. donat.* quam sententiam sequuntur *Soccin. sen. in l. 2. in sexto notab. in fin. ff. solut. matr. Ripa in d. l. si unquam quæst. 41. Tiraquell.* pariter *in d. l. in verbo revertatur n. 10. Menoch. cons. 994. sub num. 32. & seqq. Vin. decis. 434. sub num. 7. & 8. vers. circa secundum dubium*, ubi secundùm hanc sententiam judicatum refert *Andreol. contr. 334. nu. 21. Mangil. de imput. quæst. 96. num. 5. & 6.* ubi inquit, hanc esse veriorem *Rota decis. 124. sub num. 9. par. 1. divers. & coram Seraph. decis. 819. sub numer. 4. vers. nihilominus.*

Sed contraria sententia ab alijs verior existimatur, & receptior, quòd talis revocatio censeatur ipso jure à lege inducta sine ullo ministerio hominis, & sine alia declaratione, quia donationi inest tacita il-
20 la conditio, si donans non susceperit liberos, quibus susceptis, & sic conditione purificata, statim donatio revocata censetur ex rescripto Constantini Magni, & Constantij Imperat. *in d. l. si unquam*, prout sic tenet *gloss. ibi in d. l. in verbo revertatur*, & ita communiter ferè ab omnibus teneri, scribit *Clar. §. donatio quæst. 23. vers. præterea, Honded. cons. 43. nu. 6. lib. 1. Rota coram Dunozet. sen. decis. 50. numer. 3.* quæ est etiam in *recent. decis. 591. numer. 4. & 5. par. 3.*

Alij verò distinxerunt, ut scilicet ipso jure revocatio censeatur facta, supervenientibus liberis, quotiescunque pater donans remansit in possessione, vel
21 dominio rei donatæ, secus verò quando donatio executioni demandata erat, bonaque donata jam abdicata erant à possessione, & dominio donatoris, & illa transierant in posse ipsius donatarij, quia tunc ad revocandam hujusmodi donationem requiritur tacita, vel expressa ipsius patris declaratio, ita enim distinguit *Rota coram Dunozet. sen. d. decis. 50. num. 6.* quam sequitur idem *De Luca de donat. disc. 20. num. 4. Conciol. alleg. 74. numer. 24.* reddens rationem, quia quando per donatorem deventum esset ad

traditionem rei donatæ, & donatarius esset in pos-
22 sessione illius, tunc donator diu tacendo, & permit-
tendo donatarium possidere rem donatam, videtur
quodammodò donationem per eum factam confir-
mare, unde necessaria videtur declaratio ipsius
donatoris in vita, qua non sequuta, firma rema-
net donatio, neque jus faciendi talem declarationem
videtur transmissibile ad hæredes, ut, cæteris omissis,
firmat idem *De Luca d. disc.30. num. 4.*

Mihi placet ea opinio, quæ vult, ut superveniente
liberorum nativitate, statim ipso jure auctoritate le-
23 gis dicatur revocata donatio absque alia declaratione
donantis, licèt etiam deventum fuerit ad actualem rei
donatæ traditionem, & pater donans post susceptos
liberos diu tacuerit, & permiserit donatarium possi-
dere rem donatam, eaque frui, & gaudere, quòd, hoc
non obstante, possit filius illius hęres à donatario pos-
sessore recuperare, & vendicare rem donatam ex dis-
positione *d. l. si unquam*, dummodò non sit lapsum
tempus ad præscriptionem necessarium, prout re-
probaris *Viv. decis. 434. lib. 3. & Thesaur. decis. 121. &*
sequacibus, scripserunt hanc esse veriorem, & firmio-
rem opinionem, *Valasc. consult. 31. & Peguer. decis. 37.
per tot. vol. 2.* attestantes in Senatu Lusitano, & Ca-
taloniæ ita fuisse judicatum, quam sequitur quoque
*Fontanella de pact. nupt. claus. 5. glos. 8. part. 3. numer.
54. & seqq.* ubi rectè respondet omnibus contrarijs,
sequitur etiam hanc opinionem *Conciol. alleg. 74.
nu. 26.*

Quæ sententia ampliatur procedere, etiamsi in do-
24 natione intervenisset juramentum, ut latè probat
idem *Conciol. d. alleg. 74 num. 18. & seqq.* & quoniam
hæc ultima sunt veluti extra sphæram nostri tracta-
tus, ideo eorum fundamenta, & rationes prætermit-
tuntur, cùm sufficiat solùm indicare supradictos Do-
ctores, qui exactè per omnes suas partes materiam
examinarunt.

ARGUMENTUM.

Transactio, & Sententia quando retracte-
tur, & rescindatur per jura, & instrumenta
post transactionem noviter reperta.

SUMMARIUM.

1 *Transactio rescinditur per testamentum de novo reper-
tum, & idem dicitur de sententia, eodem nu.*

2 *Transactio, & sententia, ubi non rescinduntur ipso
jure, rescindi tamen possunt beneficio restitutionis
in integrum, ex clausula* si qua mihi justa causa,
& nu. 3.

Amplia, ut nu. 4.

5 *Transactio sub prætextu instrumentorum, & jurium
noviter repertorum non rescinditur, quando bona fi-
de, & absque dolo inita fuit.*

Amplia, ut num. 6. & 9.

7 *Sententia in judicatum transacta non rescinditur ex ju-
ribus noviter repertis.*

8 *Iuramentum litis decisivum non retractatur per in-
strumenta noviter reperta.*

10 Tex. in l. Imperatores 3. §. cùm transactio ff. de
trans. *qui pugnare videtur cum* l. sub prætextu 19.
C. de trans. *declaratur, & expenditur num. 11. 12.
& 13.*

14 *Transactio dolosa, mala fide, & ex falsa causa inita
retractatur, seu rescinditur saltem ope restitutionis
in integrum per instrumenta de novo reperta.*

Etiamsi esset jurata num. 15.

*Et ad hunc effectum dolosa dicitur, quando tu sciebas
instrumentum adesse, ego verò ignorabam nu. 16.*

17 *Transactio facta prætextu juramenti necessarij falsi
retractatur per instrumenta noviter reperta, secus
quando intercessit juramentum voluntarium, vel
judiciale de consensu utriusque partis, & nu. 18.*

19 *Transactio rescinditur, & retractatur ex juribus de
novo repertis, quando in ea adesset læsio enormis, vel
enormissima.*

*Et idem dicitur quando agitur in causa publica, ut
fisci, Civitatis, Reipublicæ, & cujusque Universi-
tatis, & idem dicitur de sententia nu. 21.*

Vel in favore Ecclesiæ, & pupilli num. 22.

*Vel in causa minoris, & furiosi, ac omnium miserabi-
lium personarum, quibus conceditur restitutio in
integrum nu. 23. & 25.*

21 *Sententia per fiscum, & Ecclesiam retractatur ex ju-
ribus noviter repertis, etiam nulla justa causa alle-
gata.*

24 *Sententia favore minoris, & pupilli retractatur per
testes de novo repertos.*

26 *Transactio retractatur per testamenta, & codicillos
postea repertos, quando facta fuit super dependen-
tibus ab illa, & illa non fuerunt visa.*

27 *Transactio retractatur per jura, & instrumenta no-
viter reperta, si in transactione reservata fuisset ta-
lis facultas.*

*Sed hoc casu opus est per eum, qui reservatione uti
velit, probare jura, & scripturas invenisse post
transactionem nu. 28.*

29 *Transactio rescinditur ope restitutionis in integrum
sub prætextu instrumentorum de novo repertorum,
attenta probabili, aut justa ignorantia petentis
restitutionem, nec non læsione probata.*

Amplia, ut nu. 30. & 31.

32 *Iuramentum petentis restitutionem, quòd instrumenta
fuerunt de novo reperta, sufficit, ut detur ei resti-
tutio in integrum adversus transactionem.*

*Hujusmodi tamen juramentum non admittitur, ubi con-
tra illud urgeret aliqua juris præsumptio 33.*

34 *Transactio ubi rescinditur, & retractatur per instru-
menta de novo reperta, tota causa redire debet ad
eum statum, in quo erat ante transactionem.*

QUÆSTIO XCIII.

QVæritur hîc an transactio rescindatur per scri-
1 pturas, & instrumenta de novo reperta, & re-
scindi per testamentum de novo repertum, tenet *Gloss.
in l. sub prætextu la prima, in verbo prohibenti C. de
trans.* ubi *Alex. num. 1. Iason num. 5. Alba cons. 101.
num. 1. & seqq.* ubi de communi *Caphal. cons. 631. nu.
3. Honded. cons. 27. num. 4. lib. 2.* idem dicitur de sen-
tentia, quæ transitum fecit in judicatum, cui transa-
ctio æquiparatur, ut & ipsa ex juribus noviter reper-
tis rescindatur, *Roman. singul. 198. Caphal. d. cons. 631.
num. 3.*

Et quatenus non rescinderetur transactio, & sen-
2 tentia ipso jure, rescinderetur tamen beneficio resti-
tutionis in integrum ex clausula *si qua mihi justa
causa*, ut de transactione scripserunt *Caphal. d. cons.
631. num. 4. Carol. Rota in suo Florilegio practicabil.
3 conclus. 35. num. 1.* & de sententia *l. mater in princ. ff.
de except. rei jud.* cum alijs per *Honded. cons. 27. num.
6. lib.*

6.lib.1.Odd.de rest. in integrum par.2.quæst.72.art. 3.
nu.53.Carol.de Mean observ. 528. ubi judicatum refert
par.4.Rota decis.169.nu.1.& 2.par.9.tom.1.recent. ubi
quòd talis restitutio in integrum conceditur, etiamsi
injustitia sententiæ non sit notoria, cùm ad hunc
effectum sufficiat quælibet injustitia.

4 Præsertim ubi scripturæ repertæ fuerint, in Ar-
chivio publico, Caphal.d.cons.631.n.5.Trentacinq.var.
resol.lib.3.tit.de trans.resol.1.nu.8.in fin.

Contraria verò sententia verior videtur, quòd sci-
licet transactio sub prætextu instrumentorum, & ju-
5 rium noviter repertorum, quando bona fide, & abs-
que dolo inita fuit, minimè rescindatur, cùm per eam
omnia jura tam testium, quàm instrumentorum cen-
seantur sublata, Textus est clarus in l.sub prætextu 19.
C. de transact. ubi glossa, & DD. Iason numer.1. & in
l. fratris numer. 2. C. eodem tit. cap. 1.extra de trans.
DD. in l. admonendi ff. de jur.dotium, Dec.cons. 630.
numer. 2. Purpurat.cons.23? numer.1. & 2. lib.1.Roll.
à Valle cons. 28. num. 12. lib 4. ubi testatur de com-
muni, Honded. cons. 27. numer.34. lib. 2. Petr. Barbo-
sa de probat. per juram. numer.72.in fin.Paul.Starban.
jun.resol.155.nu. 137.tom.1 Gasp. Manz.decis.Palatin.
quæst.46.numer.4. Arnold.Vinn.de trans.cap.8.num.6.
Valeron. hoc tit. quæst. 2. num. 13. tit. 6. Cyriac contr.
709.num.18.Io. Zanger. de except. cap.16.num.1.Ca-
phal.cons.631.num.14.Manent. cons. 141. numer. 2. &
cons. 142.num. 56. & prius cons. 140. num.46. ubi in-
quit, quòd non rescinditur per instrumenta de novo
6 reperta, etiamsi grandis læsio deinde appareat in al-
tero transigente, quando tunc temporis instrumenta
erant omnino utrique parti ignota, & sic inspecto illo
statu causæ tempore transactionis, nulla aderat læsio,
aut deceptio, Rota coram Peutingerio decis.170 nu.1.&
2. Rota coram Durano decis. 1:1. num.11.& idem con-
7 cluditur de sententia in judicatum transacta, c.suborta
extra de re jud. l.sub specie, & l.penult. C. eod. tit.
Petr.Francisc.Linglois decis.9.quæst.2.num.4.Caphal.
cons. 631.numer. 13.Carol. Rota practicabil. concl. 35.
num.3.Valeron.d.quæst.3.num.15. & de juramento litis
8 decisivo, ut adversario non sufficiat ostendere instru-
menta antiqua, vel nova ad probandum, quòd juravit
falsum, quia jura non patiuntur de hoc quæri l.1.C.de
reb.cred.l.quòd si deferente 22.ff.de dolo,l. adversus ff.
de except.Boer.decis.305.num.2.Barbos. de probat. per
juram.nu.73.

Et retenta hac opinione uti veriore, & receptio-
re, ea ampliatur, ut maximè procedat, stantibus re-
9 nunciationibus amplis, & generalibus in fine instru-
menti transactionis appositis, nec non etiam jura-
mento, ex quibus omnino præclusa erit via petendi
rescissionem transactionis etiam per viam restitutionis
in integrum, ut bene Honded.d.cons.27.n.35.& 36.lib.
2.Costa de scient. & ignor.dist.16.nu.9.

Nec obstare videtur Tex. in l. Imperatores 3. §.
cùm transactio ff. de trans. ibi, transactio non porri-
10 gitur ad codicillos postea repertos, qui pugnare vide-
tur cum dicta lege sub prætextu, quia pro illorum con-
cordia dici potest, quòd prædicta lex sub prætextu,
loquitur de transactione generali, ibi, generali transa-
ctione finita, & propterea cùm omnes debitorum spe-
cies sub ea generaliter comprehendantur, non po-
test retractari transactio per instrumenta noviter re-
perta propter pactum continens omnes, & quas-
cunque prætensiones, in dicta autem l. Imperatores
transactio inita erat super re particulari.

Secundò respondetur conciliari posse hac ratione,
quòd ideo retractatur transactio in dicta lege 3. quia
11 agitur favore matris, quæ cùm fuisset læsa, per instru-
menta noviter reperta juvari debuit, secus respectu ex-
tranei, prout de transactione inter extraneos facta,
dicta lege sub prætextu agebatur.

Tertiò respondeti potest In d. l. Imperatores §.
12 cùm transactio, non agi de instrumentis, & scripturis
noviter repertis, sed de scripturis, quæ aderant, qua-
rum virtute mater quærebat sibi satisfieri, sed, igno-
rata quantitate crediti, transactio facta fuit pro
quinquaginta cùm tamen essent centum, quæ in Co-
dicillis relicta fuerunt, & ideo dictum fuit posse pete-
re supplementum legati, non obstante transactione,
hanc autem expositionem adducit Carol. Rota in d.
Florileg. practicabil. conclus. 35. numer. 17. & 18. ubi
aliam quoque refert rationem, quæ præ cæteris mihi
placet, nempe, quòd dicta lex Imperatores, ideo jus-
sit retractari transactionem propter codicillos po-
stea repertos, quia fuerat calumniosa, & fraudulen-
ta, dum sicut clarus hæres, quam legatarius sciebat
quantitatem legati, cùm de omnibus contentis in te-
stamento præsupponatur, scientiam præcisam habere,
& ex hoc diversa colligitur ratio.

Sed aliam, & fortè meliorem adducit Io. Zanger.
de except.cap 16.nu.10. & in postrema edit.lib. 3. cap.
13 18.n.27.scribens, quòd Imperatores Dioclet. & Maxi-
mil. rescripserunt in d. l. sub prætextu, transactionem
bona fide initam minimè rescindi per instrumentum
postea repertum, quia ibi agebatur de eo instrumento
obligationis post transactionem repetto, quia illud
ipsum, quod fuit in lite, probandum erat, ut proinde
dici nequeat creditor de eo non cogitasse.

Fallit ergo supradicta conclusio pluribus modis,
14 & primò in transactione dolosa, mala fide, & ex fal-
sa causa inita, quæ tunc retractatur, seu rescinditur
saltem ope restitutionis in integrum per instrumenta
de novo reperta l. si ex falsis, & ibi DD. C. de trans.
Trentacinq.var.resol.lib 3.de trans. resol.1.numer.5.&
num.10.in fin. Carol.Rota d.concl.35.num.20.Manent.
cons.146.nu.16.lib.2.Arnold.Vinn.de trans.cap. 8. sub
num.6. Rota coram Pennia decis.70.nu. 2.& 9. in im-
15 press.Lugdun.etiamsi esset jurata, Christin.decis.Belgic.
131.nu.3.vol.2.Pennia d.decis.70.num.3. Durano decis.
121.num.30.& seqq. & dolosa dicitur, quando tu scie-
16 bas instrumentum adesse, ego verò ignorabam, Ma-
nent.cons.140.num.39.lib.1. ubi num.seqq. Id compro-
bat exemplo venditionis jactus retis avium, vel pis-
cium, ut valeant propter incertitudinem, & igno-
rantiam utriusque partis, secus, si ex parte emptoris
sola incertitudo, ex parte verò venditoris scientia ver-
setur, sicut & de vendente bursam cùm sciret nihil
in ea habuisse.

17 Hanc eandem fallentiam extende eo casu, quo
transactio facta fuisset prætextu juramenti necessarij
falsi, tunc enim retractatur quoque per instrumenta
de novo reperta, Gloss. in d. l. si ex falsis, in verbo præ-
cipimus in fin. cum qua transeunt DD. & hanc esse
communem opinionem, tradit idem Trentacinq.d.re-
18 sol.1.num. 7. ubi quòd secus quando intercessit jura-
mentum voluntarium, vel judiciale de consensu utri-
usque partis, quia tunc non retractatur, Gloss. in d. l.
ex falsis, Barbosa de probat. per juram. nume-
ro 94.

19 Fallit secundò quando adesset læsio enormis, vel
enormissima, Duran.decis.121.num.26.

20 Fallit tertiò in causa publica, ut fisci, Civitatis,
Reipublicæ, & cujusque Vniversitatis l. Imperatores
35. ff. de re jud. Gloss. in l. sub specie de trans. l.unica
C. de sent. adver. fisc. lat. retr. lib. 10. Trentacinq. d.

16 *Læsio in transactione ad effectum eam rescindendi excedens dimidiam in modico non attenditur, secus si sit in magno excessu.*

17 *Læsio enormissima in transactione facit eam rescindi, & ibi ad objecta contraria respondetur nu.18. & seq.*

24 *Læsio in transactione probari debet, habito respectu ad dubium litis eventum, & ad expensas factas, & faciendas.*

Et Iudicis arbitrio ea remittitur consideratis considerandis, de quibus, eodem nu.24.

25 *Læsio enormissima rescindit transactionem quamvis juratam.*

Iuramentum non operatur in transactione, in qua adsit læsio enormissima nu. eod. 21.

26 *Læsio enormissima inficit transactionem per implorationem officij judicis, vel per denunciationem Evangelicam.*

Transactio injusta non prabet justum titulum possidendi sub nu 26.

Iudicis officium nobile potest implorari ubicunque deficit actio, si æquitas id suadeat eodem nu.26.

27 *Læsio enormissima rescindit transactionem, quamvis in ea posita fuisset illa clausula,* & quod plus est, censeatur donatum, & remissum, *vel remissa fuisset quæcunque læsio.*

Clausula, quod plus est, censeatur donatum *in venditionibus, & transactionibus apposita nihil operatur, quia censetur de stylo Notariorum apposita sub nu.27.*

28 *Transactio ubi non sustinetur uti transactio, neque sustineri potest ut donatio.*

29 *Læsio enormissima in transactione ad effectum illam rescindendi debet probari ab allegante.*

Et quidem de tempore transactionis celebratæ nu.30.

Declara, ut eodem nu.30.

Metiendaque est à toto contractu, seu transactione, non à partibus illius tantùm sub eodem nu.30.

31 *Læsio enormissima quæ dicatur, & ibi afferuntur exempla.*

32 *Libellus quomodo formandus sit ab eo, qui vult rescindere transactionem.*

Litis dubius eventus quomodo sit probandus ad effectum rescindendi transactionem nu.32.

33 *Valor rei non dicitur probatus per transactionem, sed aliunde per testes, vel aliam probationem desumendus est.*

34 *Locatio non probat verum rei locatæ valorem.*

Maximè in domibus, & ædificijs nu.35.

36 *Æstimatio per peritos fieri potest de præsenti ad præteritum.*

Declara, ut nu. 38.39. & 40.

37 *Pactum supplendi pretium post lapsum tempus redimendi facit, ut debeantur quoque fructus dicti residui pretij ab illa die in futurum, usque ad solutionem.*

41 *Fructus, rescissa transactione propter enormissimam læsionem, restituendi sunt.*

Et quidem ab initio transactionis celebratæ nu.42.

43 *Læsio enormissima non rescindit transactionem, quando hæc fuisset per Principem confirmata, adhibita plena cognitione causæ, & ex certa scientia.*

Secus, si simpliciter auctoritatem suam interposuisset pro actus validitate nu. 44.

Item non rescinderetur, si Princeps usus fuisset clausula de plenitudine potestatis, *vel clausula* supplens *nu.45.*

Et fortius, si transactio esset geminata, & Princeps eam confirmasset num.46.

Nisi dolus ex proposito probaretur intervenisse d. numer.46.

Rursus excluderetur rescissio, si scienter rescissioni renunciatum fuisset, & Principis auctoritas pariter intervenisses eodem nu.46.

47 *Doctor allegare non potest læsionem in transactione à se facta.*

Doctor si est minor non potest petere restitutionem in integrum adversus ejus contractum, nu.48.

49 *Læsio considerari non potest in transactione inita super jure futuro, & fideicommisso conditionali contingente, vel ubi agitur de jure quærendo, & nu.50.*

Vel quando per statutum ita fuisset dispositum numer.51.

52 *Læsio in transactione non probatur ex mandato de manutenendo in perceptione fructuum, quando illa inita fuit super proprietate tantùm.*

Transactione fieri potest, ut unus habeat rem, seu proprietatem, & alius usumfructum, sub num. 52.

Sicut fieri potest super possessione, & proprietate, sub eodem nu.52.

53 *Rescissio transactionis peti etiam potest coram Iudice, in cujus loco, & territorio res sita est, de qua transactum fuit.*

Iudex immissionis bonorum, est Iudex rei sitæ, sub numer.53.

Iudex loci in quo sita sunt bona est Iudex competens, non obstantibus quibuscunque privilegijs personæ rei concessis, sub d. nu.53.

54 *Restitutio in integrum principaliter petita adversus transactionem, peti debet coram Iudice domicilij rei conventi.*

55 *Hæres transigentis potest petere transactionem rescindi ex causa enormissimæ læsionis.*

QVÆSTIO XCIV.

VTrum transactio rescindatur ex enormi, vel enormissima læsione, altissima est quæstio propter numerum Doctorum ferè infinitum, qui in tres divisi sunt factiones, & quos laboriosissimum esset solùm numerare, non quòd omnes eorum rationes, & fundamenta adducere, efficaciores tamen examinare, & disceptare hîc minimè pigebit.

Qui negant transactionem subjectam esse alicui rescissioni ex capite cujuscunque læsionis, etiam enormissimæ, hoc probant primò, quia transactio inven-
1 ta fuit ad finem dirimendi lites, & propterea in ea specialiter receptum est, ut ampliùs non conveniat, quod semel transactum est, iterum prioribus subjicere jurgijs *l. fratris C. de transactionibus Gayll. lib. 2. observat. 70. numer. 16. in fin Theodor. Hepingh. cons. 17. fol.238. colu. 2. Arnold. Vinn. select. quæst. lib. 1. cap. 57. Mantica de tacitis lib. 26. tit. 9 numer. 2. & seqq. Fontanella de pact. nupt. clausf. 4. gloss. 9. part.*
2 *5. numer. 199.* Quodque hac de causa transactionis firmitas nulla læsione conquassari debeat, suadere videntur *Text. in l. odiosas 3. C. de plus pet. l. Lucius 78. §. final. ff. ad Senat. Consul. Trebell. l. sub prætextu 29. C. de transactionibus l. in summa 65. de condit. indeb. Fachin. controv. Iur. lib. 2. cap. 26. Merend. controv. juris lib. 6. cap. 21. num. 14.* ubi notat plorimis Imperatorum rescriptis læsionem in transactione allegari non posse, ut in *l. sub prætextu 15. l. si pro fundo 33. C. de transact. l. unica C. de errore calculi l. post decisionem 13. C. de furtis,* & in alijs proximè enunciatis *Fontanella de pact. nupt.* loc. prox. citat. *Larrea decis. Granaten. 68. nu. 5.*

Secundò, quia transactio sententiæ, quæ transi-
tum fecit in judicatum, æquiparatur *l. non minorem*
3 *20. C. de transact.* & plotibus io locis diximus, *ve-*
nicos autem contra rem judicatam sub prætextu læ-
sionis nunquam auditur, ergo neque adversus transa-
ctionem *l. 2. & 4. C. de re judic. cap. cum inter vos 13.*
cap. saborta 21. de senten. & re judic. cap. fin. de empt.
& vendit. sic arguunt *Hopingh. d. cons. 17. Merenda*
controv. juris d. cap. 21. num. 8. Vinn. d. cap. 57. Larrea d.
decis. 68.

Tertiò, quia Iuramenti litis decisivi similitudi-
4 nem habet, imò idem robur, ac vim, & potentiam *l.*
quòd si deferente 22. de dolo l. 2. ff. de jur. jurand. qui
autem adversario suo juramentum detulit, læsionem
5 quantacunque sit allegare non potest, *Hopingh. d. cons.*
17. Larrea, & Merenda ubi suprà, & multò minùs li-
cebit ei, qui transegit, *Vinn. d. cap. 57.*

Quartò, quia est actus liberatorius, in quo reme-
6 dium *legis secunda C. de rescind. vendit. non habet*
locum, l. 2. C. de rescind. vendit. Gayll. d. observat. 70.
nu. 10. Hopingh. d. cons. 17. vers. 3.

Quintò denique, quia transactio dicitur recessus
7 à lite, quoniam eo ipso quòd transigitur, nihil aliud
consideratur, quàm à lite discedere, à qua discedens
magnum lucrum consequitur propter dubium litis
eventum, qui est inæstimabilis, & tanti ponderis, ut
nulla læsionis mensura circumscribi valeat, *Pinell. de*
rescind. vend. part. 1. cap. 4. num. 16. Cagnol. eod. tit.
sub num. 76. vers. 5. Merenda controv. juris lib. 6. cap.
21. num. 30. & 32. ubi inquit quòd contraria opinio
aperiret viam litibus implicatissimis, quia Actor ra-
rissimè probabit læsionem in transactione, quòd pro-
pterea cùm agnovissent potentissimi Reges Franciæ,
& Hispaniarum eorum constitutionibus hanc sen-
tentiam canonizarunt, ut ex *Fabro, Gregorio, & Pa-*
dilla, ibi notavit *Redenasc. cons. 48. num. 51. Hodierna*
contr. 37. Galerat. de renunciat. cent. 2. renunciatione
202. num. 20. vers. sed quid sit, ubi scribunt dubiæ li-
tis æstimationem esse nedum difficilem, sed prorsus
impossibilem, *R. P. D. de Luca de usuris, & intercesso*
disc. 20. num. 8. unde *Caman. in l. si quis cùm aliter*
ff. de verb. obligat. dixit se miratum fuisse, cùm semel
vidisset unum Advocatum firmasse capitula in trans-
actione circa probationem læsionis, *Faber in C.*
lib. 2. tit. 4. de transact. definit. 10. num. 3. in allega-
tione, & de erroribus pragmaticorum decad. 8. er-
ror. 10. num. 2. Staiban. Inn. resolut. 138. num. 16. &
seqq.

Et ex his, & alijs rationibus hanc sententiam de-
fendunt *Fachin. contr. juris lib. 2. cap. 26. Merenda*
contr. lib. 6. cap. 21. Gayl. observat. 70. num. 13. lib. 2.
Menoch. cons. 401. num. 157. & seqq. Caval. specul.
commun. opin. quæst. 72. Valasc. consult. 18. Viv. decis.
429. Hodierna contr. 37. Faber in C. lib. 2. tit. 4. de tran-
sact. definit. 10. Christin. decis. Belgic. 288. num. 6. & 7.
vol. 1. Hodiern. controv. 37. Redenasc. cons. 48. numer.
42. Ludovic. à Peguer. decis. 165. innumeros coo-
gerit *Larrea decis. Granaten. 68. per totam, Donat.*
Anton. de Marin. lib. 2. resolut. 233. num. 1. & seqq. Rota
decis. 188. nu. 10. par. 4. tom. 2. recent. & post *Censal. ad*
Peregrin. decis. 11. nu. 4. & decis. 44. num. 66. & coram
Manzanedo decis. 810. in fine.

Quæ sententia eò magis procedit, quando pluri-
8 bus annis transactio fuisset observata, quia tunc di-
fficiliùs rescinderetur, *Craveita cons. 707. num. 30. De-*
cian. cons. 28. nu. 11. lib. 3. Hopingh. cons. 15. fol. 413.
col. 1. ubi quòd bonus Iudex ex justis causis id arbi-
trari potest, *Mantica de tacit. lib. 26. tit. 9. num. 47.*
observantia enim transactionis longæva tollit etiam
illius nullitatem, *Menoch. cons. 73. num. 14. Hopingh.*
cons. 17. fol. 434. aut ratificata fuisset post quin-
9 quennium elapsum à minore, contra quam non
competeret restitutio, ut inquit *Hopingh. d. cons. 15.*
fol. 413.

Qui verò affirmativam, quæ stat pro rescissione,
10 & sic contrariam antecedenti sententiam tenent, mo-
ventur primò ex *Textu in l. si superstite C. de dolo*,
ubi habetur, quòd filius emancipatus adversus pa-
trem perijt transactionem cum eo initam rescindi
propter magnam læsionem, quem *Textum* optimè
deservire huic sententiæ, probat objectis responden-
do *Cagnol. in d. l. 2. sub nu. 78. vers. pro hac parte C. de*
rescind. vendit. in idem consonat *Tex. in l. sub prætex-*
tu 19. C. de trans.

Secundò confert *Tex. in l. in summa 65. ff. de cond.*
indeb. & in l. si quis cùm aliter ff. de verb. oblig. quos
ponderat *Fachineus contr. jur. lib. 2. cap. 26.*

Tertiò facit *Tex. in l. propter spem in fin. ff. famil.*
Ercifcunda, qui rectè probat dubium litis eventum
posse æstimari ibi: *nisi tantum æstimatum sit dubium*
eventus, concordant *Tex. in l. si jactum retis ff. de act.*
empti l. final. ff. eod. l. nam hoc modo ff. de hæredit.
vel act. vendit. quos in proposito adducunt *Fontanella*
de pact. nuptial. claus. 4. Gloss. 9 par. 5. num. 204. Her-
mosilla in l. 56. glos. 6. sub num. 133. vers. contrariam fol.
303. tom. 2.

Ex quibus juribus deducitur, quòd probata læsio-
11 ne præsertim in magno excessu, qui dolo ex propo-
sito comparatur, dolus re ipsa intercedere videtur,
ut scripserunt *Fachineus contr. jur. lib. 2. cap. 26. vers.*
sed, Theodor. Hopingh. cons. 15. col. 1. fol. 413. Menoch.
de arbitr. quæst. 71. num. 18. lib. 1. Thesaur. decis. 165.
numer. 6. Faber in C. lib. 4. tit. de rescind. vendit.
defin. 3. in fin. & def. 30. in allegat. numer. 1. imò
calumnia ipsa insurgit, & detegitur, *Cagnol.* ubi su-
prà *sub num. 78. in fin.* pro quo facit, quòd, ubi in
contractu etiam jurato intervenit enormissima læ-
sio, dicatur ex illa dolus re ipsa resultare, qui est
sufficiens ad rescissionem perinde ac si ipse dolus cō-
tractui inesset, cùm læsio in ventre ex sua natura do-
lum contineat, ut declarant supradicti.

Quartò, & ultimò, quia in transactione sicut in
12 cæteris contractibus læsionem officere, probat *Tex.*
in l. 1. §. cùm transactio ff. de trans. & totus titulus C. si
adversus transact.

Atque ita, quòd transactio, juxta terminos *l. 2. C.*
de rescind. vend. propter enormem læsionem, &
13 fortiùs propter enormissimam possit rescindi proba-
tam tamen, & justificatam, habito etiam respectu ad
dubium litis eventum, fuit opinio *Bart. & glos. in l.*
Lucius §. ultimo ff. ad Senat. Consult. Trebell. & in
l. si quis cùm aliter ff. de verbor. obligat. quam secuti
sunt *Rayner. noster de Forolivio, Cardinal. Barr.*
Roman. Imola, Fabius de Monte, Hieronym. Tort. Ia-
son & alij, quos refert, & sequitur *Cagnol. in d. l. 2.*
C. de rescind. vend. num. 80. scribens, hanc esse ve-
riorem in puncto juris, & amplectendam tanquam
magis æquam, & esse communem, considerato du-
bio litis eventu, *Dec. cons. 60. sub num. 4. Pinell. in l. 2.*
part. 1. cap. 4. num. 14. & seq. ac 26. C. de rescind. vend.
Purpurat. cons. 21. num. 7. Fachin. contr. jur. lib. 2. cap.
26. Cancer. var. lib. 1. cap. 13. num. 34. Andreol. contr.
246. num. 2. ubi plures cumulat, sicut facit *Hodier-*
na contr. 37. numer. 5. Ioannes Koppen. decis. 58. numer.
5. Rota coram Mantic. decis. 102. num. 1. ubi de magis
communi *coram Merlin. decis. 284. num. 1. & in rec.*
decis.

decis. 461. num. 7. & decis. 539. num. 2. par. 1.

14 Transactiones enim æqualitatem continere debent, *Muntic. de tac. lib. 26. cap. 6. num. 21. Theodor. Hopingh. cons. 15. fol.* 418. *col.* 1. ideo convenit Iudicis
15 officio eas reducere ad æqualitatem quando subest enormis, vel enormissima læsio, *Hopingh. d. cons. 15. ibidem*, nam, & transactiones, ac compositiones quandoque fiunt non diffidentiæ causâ, sed metu temporum, ut ex *Plin. 2. lib. Epistol. 1. & Marc. Freher. lib. 1. parerg. 15.* ubi agit de causis transactionum tradit *Hopingh. d. cons. 15. in fin.*

Tertia fuit opinio præcedentes duas concordans, quòd si læsio in transactione etiam habita considera-
16 tione ad dubium litis eventum, & ad actionis æstimationem excedat dimidiam in modico, quòd non sit locus rescissioni transactionis, aut verò in magno excessu, ut ultra duplum, vel triplum justi pretij læsio protrahatur, quòd tunc bene rescindatur ex tali enormissima læsione, quia primo casu excluditur dolus ex proposito propter qualitatem læsionis, secundo verò contrarium elicitur, nempe quòd dolus re ipsa intercessit, sic scribunt *Molina de primog. hispan. lib. 4. cap. 9. num. 36. Misinger. observ. 19. nu. 7. & 9. centur. 6. Bellon. jun. cons. 77. num. 16. & 17. Surd. cons. 480. num. 14. Ioseph Ludovic. decis. Perus. 18. num. 62. lib. 1. Ursill. ad Afflict. decis. 270. numer. 1. Christin. decis. Belgic. 288. in fin. vol. 1. & decis. 97. num. 3. & 4. vol. 2. Staiban. jun. resol. 138. num. 11. & seqq. Petr. Franc. Linglous decis. 2. quæst. 4. num. 3. Rota coram Puteo decis. 223. vers. istam distinctionem lib. primo, & par. 1. divers. decis. 102. numer. 2. lib. 1. Ludovic. à Peguer. decis. 202. num. 6. Grivell. decis. Dolan. 80. num. 1. Donat. Ant. de Marin. resol. lib. 2. cap. 233. num. 8.* & secundùm hanc opinionem remedium *l. 2. C. de rescind. vendit.* locum non haberet in transactione, prout in aliquibus locis illud non practicari in transactione, nisi transigentes fuerint minores, vel dolus intervenerit, scribit *Christineus decis. Belgic. 96. numer. 7. vol. 2.* ubi ita judicatum refert, minori autem ætate, vel dolo non subsistente, contra transactionem ordinariè non dari restitutionem in integrum, tradit pariter ibidem *Christineus d. decis. 96. num. 5. vol. 2. & decis. 97. seqq.* tenet solùm rescindi posse, quando adest enormissima læsio, refert tamen aliquibus placuisse, quòd quando læsio contingit in vero rei valore ultra dimidiam, juxta *Tex. in d. l. 2.* quòd tunc rescindatur, dicens supremum Senatum ita censuisse, quando transactio facta fuit non existente lite, ut in *d. decis. 96. nu. 7. vol. 2.*

Ex his ergo tribus sententijs ea uti verior, & ma-
17 gis recepta retinenda est, quæ docet, transactionem ex causa enormissimæ læsionis rescindi posse, attento tamen dubio litis eventu, eoque inspecto, & considerato, unà cum omnibus litis expensis factis, & faciendis, prout eam signanter *Rota Romana* semper amplexa fuit, ut liquet *in part. 1. diversor. decis. 102. numer. 2. & in recent. decis. 625. num. 7. part. 1. & decis. 588. numer. 3. part. 2. & decis. 472. numer. 5. part. 4. & decis. 511. num. 9. par. 4. tom. 3. & decis. 125. numer. 23. par. 5. & decis. 86. num. 24. part. 6. & decis. 292. num. 13. par. 8. & decis. 470. num. 9. par. 9. tom. 2. & decis. 192. numer. 22. part. 10. & decis. 248. nume. 13. & decis. 269. numer. 25. part. 11. & decis. 426. num. 22. par. 12. & decis. 441. nu. 8. par. 13. & decis. 74. nu. 12. par. 14. & decis. 165. numer. 2. & decis. 241. num. 22. part. 15. & decis. 72. num. 3. & 4. part. 16. coram Puteo decis. 223. in fin. lib. 1. coram Cavalerio decis. 407. num. 1. & seqq. coram Carillo decis. 191. num. 6. coram Guglielmo Dunozet. decis. 51. nu. 10. & decis. 334. nu. 6. coram Pennia in impress. Lugdunens. decis. 282. num. 2. & seq. coram Ubaldo decis. 320. num. 6. coram Durano decis. 121. num. 17. coram Coccino decis. 733. num. 4. coram Merlino decis. 92. numer. 8. & 9. coram Amato Dunozet. decis. 1004. num. 1. coram Bichio decis. 367. nu. 1. coram Card. Otthobono decis. 25. num. 4. & coram Card. Celso decis. 270. num. 6. decis. 289. numer. 1. & 2. & decis. 718. num. 1.*

Et hac opinione uti veriori, & receptiori retenta, secundùm quam sæpissime judicatum fuisse testantur *Valeron. de transact. tit. 6. quæst. 2. num. 46. Aloys. Albric. inter contr. Andreol. contr. 288. num. 47. & 48. Gratian. discept. 788.* ubi de divisione per viam transactionis facta *numer. 1. & seqq. Hodierna contr. 37. numer. 33. Olea de cess. jur. tit. 2. quæst. 1. sub num. 51.* ubi inquit, contrariam opinionem in praxi nunquam admissam vidisse, *Cyriac. contr. 586. num. 9. R. P. D. de Luca de empt. & vend. disc. 27. sub nu. 3. vers. tertia est opinio*, ubi inquit *Rotam* sequi opinionem *Bart.* cum hoc temperamento, in casu scilicet enormissimæ læsionis regulandæ non à valore rei, sed ab illo, in quo æstimari potest dubius litis eventus. Non obstant contraria.

Ad primum enim respondetur, quòd licèt transactio odio litium, & favore retinendæ concordiæ invecta sit, & Reipublicæ intersit eam non retractari, & proinde inter contractus vinculum omnium fortissimum
18 appelletur, hoc tamen intelligendum est, dummodò ea non contineat evidentem iniquitatem, dolum, & malitiam decipientis, quæ resultat ab ipsa læsione enormissima, ob quam jura abhorrent tali concordiæ fomentum ullum præstare, ne dolo, vel calumnia alterius quis indebitè gravetur, & propterea tanti non est faciendus favor dirimendarum litium, ut propterea ad injustas, dolosasque actiones deflectamus, ut deflectere oporteret, si transactionem, quæ infert enormissimam læsionem, sustineremus, ut appositè scribit *Aloys. Albric. inter contr. Andreol. contr. 288. n. 47. post Io. Koppen. decis. Germ. 58. num. 6.*

Ad secundum respondetur retorquendo argumentum, nam sicut sententia continens evidentem iniquitatem nulla est, & retractabilis *cap. inter cæteras*
19 *de re judic.* ita transactio, quæ illi æquiparatur *l. 2. ff. de jure jur. l. 1. C. de error. calcul.*, imò moltò magis transactio, quæ faciliùs retractatur, quàm senten-
20 tia, à qua cum appellari possit, imputet sibi pars læsa si non appellat, secus in transactione, in qua læsus non habet talem provisionem, ut optimè deducit *Cagnol. in l. 2. C. de rescind. vend. sub nu. 78. vers. secundò principaliter*, & alias responsiones adjungit *Albric. d. contr. 288. num. 64. & seqq.*

Nihil item refragatur tertium objectum desum-
21 ptum ex juramento litis decisivo, quia huic objecto respondent allegati per eundem *Albric. d. contr. 288. à nu. 54. cum pluribus seqq.* ac ipse latè, & fusè probat adversus hujusmodi juramentum non esse interdictam læsionis probationem.

Nec quartum relevat, quia transactio non est
22 actus merè liberatorius, per quem dicatur transigens voluisse liberalitatem exercere, sed actus hinc inde reciprocus, vicissitudinarius, & proinde subjacet læsioni, quæ etiam in donatione ob causam, & correspectiva habet locum, ut scribunt *Cravettacons. 192. nu. 1. Io. Anton. Bellon. cons. 54. nu. 29. & 30. Rota coram Coccino decis. 222. nu. 3.*

Non demum urget ultimum objectum quia non omnis recessus à lite præbet lucrum, & utilitatem,

quoniam

23 quoniam ubi litigium est irrationabile, & temeritate
potiùs alterius litigantis, & vexantia quàm probabili
ratione inductum, tunc illud attendi non debet, quia
talis litigator dicitur dolosus, calumniator, lis autem
calumniosa, affectata, & turpis sive sit ex parte acto-
ris, sive ex parte rei causam justam transigendi minimè
præstat, neque justificat, ut scribunt *Natta conf.* 543.
nu.35. & seqq. Curt. jun. conf. 71. Manent. conf. 141. *num.*
131. *Andreol. contr.* 286. *sub num.* 76. cæteris verò ob-
jectis, & oppositionibus adductia per *D. Merendam*
contr. jur. lib. 6. cap. 21. adversùs hanc sententiam opti-
mè respondet *Albric. inter contr. Andreoli contr.* 288.
sæpius citata *à nu.* 49. *usque ad finem*, & ideo ad illum
me remitto.

Non obstat, quòd secundùm opinionem istam fir-
matam in æstimanda læsione inspici debeat non so-
lùm verus valor rei in lite existentis, sed etiam dubius
litis eventus, juxta doctrinam *Bart.* communiter re-
ceptam *in l. 2. num. 7. C. de rescind. vend.* qui quidem
futurus eventus aliquibus visus fuit non solùm diffi-
cilis probationis, sed omnino improbabilis secun-
dùm Doctores quos suprà notavimus, quia verius est
24 hoc non esse impracticabile, & impossibile dum Ju-
dex coram quo causa rescindendæ transactionis agi-
tur, ad id dignoscendum, reassumendo cognitionem
meritorum, seu justitiæ, vel injustitiæ transactionis,
æstimare potest nihili, vel saltem parvi faciendam
esse litem motam ponderando, quòd causa erat faci-
lis, & clara, & per exhibitionem jurium, & instru-
mentorum ad causam facientium non erat multò in-
sudandum pro illius expeditione, itaut diligenter
omnibus juribus, & instrumentis circumspectis, &
perpensis, ac consideratis considerandis, non possit
ille arbitrari, quæ qualis, & quanta esset læsio, ut ap-
positè respondet idem *Albric. d. contr.* 288. *num.* 101.
post *Lancellot. Gallia conf.* 39. *num.* 23. *& conf.* 115. *nu.*
76. *& seqq. Suarez. alleg.* 22. *sub num.* 5. *Gabriel. conf.*
151. *num.* 49. *lib.* 1. *Fontanella de pact. nupt. clauf.* 4.
glof. 9. *par.* 5. *num.* 207. *Peguer. decif.* 202. *num.* 7. *Rota*
decif. 192. *nu.* 23. *par.* 10. *rec.*

Minùs obstat, si transactio esset juramento firma-
ta, ob cujus venerationem, & observantiam non pos-
25 sit transactio prætextu etiam læsionis enormissimæ
rescindi, ut latè scripsit *Menoch. conf.* 401. *num.* 164.
& seqq. quia pariter verius est, transactionem juratam
rescindi debere, quando continet læsionem ultra di-
midiam in magno excessu, nam cùm illa tunc præ se
ferat dolum re ipsa, hic semper censetur exceptus
à religione jurantis ut probant *Corneus conf.* 27. *nu.*
5. *& seqq. lib.* 4. *Surd. conf.* 400. *num.* 13. *Valeron. de*
transact. tit. 6. *quæst.* 2. *num.* 50. *Gallerat. de ren. lib.*
5. *cap.* 4. *num.* 67. *Cyriac. contr.* 586. *num.* 9. *& contr.*
616. *num.* 29. *&* 30. cum alijs abundè relatis per *Ro-*
tam d. decif. 192. *nu.* 22. *part.* 10. *& decif.* 354. *nu.* 3. *part.*
13. *recent.*

Præterea quando etiam deficeret remedium ali-
quod rescissorium, prout verè non deficit in tran-
sactione, stante enormissima læsione, ut hucusque
probatum est, nihilominus esset locus in subsidium
rescissioni transactionis ita injustæ, læsivæ, & detesta-
26 bilis, vel per officium Iudicis, vel per denuntiatio-
nem Evangelicam, ne contingat alterum ex transigen-
tibus cum aliena jactura, propriæque animæ detri-
mento tam insigniter locupletari, ut post *Laurent.*
de Pinu conf. 141. scribit *Aloys. Albric. inter contr.*
Andreol. toties citata contr. 288. *num.* 103. ubi id com-
probat ex eo etiam, quòd transactio injusta non præ-
bet justum titulum possidendi, sed imò possidens ex ta-
li transactione obligatur ad restitutionem ex *Purpu-*
rat. in l. 2. *numer.* 24. *C. de transf. Silvestr. in summa*
verbo transactio, verf. quartum. Vasquez. in opusculo
moralium tit. de restit. cap. 6. § 2. *dub.* 7. *num.* 36. &
quòd officium Iudicis nobile possit implorari tam de
jure Civili, quàm Canonico ubicunque deficit actio,
si æquitas id suadeat colligitur in civilibus ex *Tex.*
in l. si me, & Titium ff. si certum petatur, l. hereditas,
l. Quintus ff. de ann. leg. Cocc. decif. 2159. *numer.* 24.
& in jure Canonico ex *cap. dilecti filij de judic.* dum
dicitur, ibi, *provideatis attentius ne ita subtiliter si-*
cut à multis fieri solet, hujusmodi actio intentetur ini-
quitatis, sed simpliciter, & purè factum ipsum, & rei
veritatem secundum formam Canonum, & Sanctorum
Patrum instituta investigare curetis, Cocc. decif. 1331.
nu. 30.

Quæ conclusio ut suprà à nobis firmata ut in
transactione detur enormissima læsio, ampliatur pro-
27 cedere, quamvis in eo posita fuisset illa clausula, *&*
quod plus est censeatur titulo donationis inter vivos re-
laxatum, & remissum, vel si dictum fuisset, quòd
quæcunque læsio si adsit, remissa intelligatur titu-
lo donationis inter vivos, quia hæc, & similia
verba non alterant transactionem, nec illam in aliam
speciem transfundunt, cùm stent accessoriè, & con-
secutivè ad illam, adiectaque censeantur ad majo-
rem illius firmitatem, & corroborationem, & pro-
inde ejus naturam comitantur, ab eaque dependent,
& moderantur, ut scribunt *Dec. conf.* 2. *numer.* 10.
Osasch. decif. 164. *num.* 2. *Rota coram Gregor. decif.*
311. *num.* 5. *coram Royas decif.* 187. *numer.* 8. & post
Salgad. labyrint. credit. decif. 27. *num.* 31. *&* 33. *&*
coram Dunozet. jun. decif. 1004. *num.* 1. *&* 2. ubi non
obstantibus quibuscunque clausulis amplissimis appo-
sitis, latè *Fachineus contr. jur. lib.* 2. *cap.* 19. ubi hinc inde
argumenta diluit, & tenet in supputatione facienda
ipsius læsionis nullam esse faciendam deductionem,
sed istud esse in consideranda ipsa læsione incorpo-
randum, *Thesaur. decif.* 165. *num.* 8. & ibi *Adden. Bar-*
bof. de clauf. clauf. 58. *in fin.* ultra quod de stylo No-
tariorum hujusmodi clausula solet apponi in omni-
bus contractibus etiam emptionis, & venditionis, &
ideo nihil operatur, cùm aliàs omnes contractus es-
sent donationes, *Thesaur. d. decif.* 165. *nu.* 8. ubi ita
decisum refert *Barbof. clauf.* 58. *nu.* 2. *Rota decif.* 160.
28 *num.* 7. *&* 8. *par.* 7. *rec.* Quare ubi transactio non su-
stinetur ut transactio, non etiam sustineri potest ut
donatio, quando partes voluerunt transigere, non do-
nare *Castr. conf.* 174. *in fin. lib.* 1. *Cravetta conf.* 394.
num. 8. *Manent. conf.* 149. *num.* 76. *lib.* 2. *Rota decif.* 193.
num. 10. *par.* 15. *rec.* ubi inquit, quòd, & si posset dici
donatio, nihilominùs intrat remedium *l.* 2. *C. de re-*
scind. vend.

Læsio autem isthæc enormissima in transactione
29 ad effectum illam rescindendi debet probari ab al-
legante, *Rota coram Coccino decif.* 1835. *nu.* 3. *& co-*
ram Vbaldo decif. 279. *numer.* 3. & quidem tempore
transactionis celebratæ, non postea *l. si voluntate* 8.
C. de rescind. vend. Hond. conf. 31. *nu.* 48. *lib.* 1. *Merlin.*
de legitima lib. 3. *tit.* 1. *quæst.* 12. *num.* 27. *Pinell. in l.*
2. *C. de resc. vend. par.* 3. *cap.* 4. *numer.* 15. *Rota co-*
ram Coccino d. decif. 1835. *num.* 5. *& coram Vbaldo*
decif. 279. *numer.* 4. *Reverendissimus de Luca Mi-*
scell. Ecclesiast. disc. 5. *numer.* 28. *&* 29. *in tom.* 14.
nisi haberet tractum successiuum, quia tunc in judi-
canda læsione attenditur æquè principaliter præsens,
& futurum tempus, *Natta conf.* 548. *num.* 36. *Rota de-*
cif. 24. *sub num.* 8. *verf. imo demum, & num.* 12. *part.*
13. *rec.*

13. *rec.* meriendaque est à toto contractu, seu transactione, non à partibus illius tantùm, *Surd. conf.* 217. *numer.* 13. *& seqq. Faber in Cod. lib.* 4. *tit.* 30. *de rescind. vend. def.* 20. *Cyriac. contr.* 87. *num.* 5. *& seqq. & contr.* 453. *num.* 5. *egomet consult. for. cap.* 3. *num.* 15. *& seqq.* ubi alioa congessit *Rota coram Vbaldo decis.* 328. *num.* 2. ubi in terminis transactionis inquit læsionem meriendam esse ex tota transactione, & prætensionibus in ea contentis, non autem ex defectu unius, vel alterius, latè *Hodierna contr.* 37. *num.* 34.

Et probata diceretur, quando quis ex transactione decipitur ultra tres partes ex quatuor ex senten-
31 tia *Castr. in cons.* 174. *vol.* 1. *Soccen. jun. cons.* 129. *num.* 46. *vol.* 1. *Rimin. jun. cons.* 144. *num.* 31. *vol.* 2. *Grivel. decis. Dolan.* 80. *numer.* 1. & priùs *decis.* 20. *num.* 20. refert Senatum illum semper pro enormissima læsione habuisse prædictam sententiam, quæ est ultra tres ex quatuor partibus, *Cels. Bargal in tract. de dolo lib.* 2. *cap. de dolo re ipsa num.* 46. *Rodenasch. cons.* 48. *nu.* 46. ubi quòd tunc enormissima læsio probata dicitur, cùm, non inspecto ipsius rei valore, sed bene dubio litis eventu, laboribus, & expensis, id quod datum est, seu remissum fuit plus triplo, quadruplo, aut quintuplo, vel etiam sextuplo eo, quod verè dari, vel remitti debuit, *Menoch. cons.* 401. *num.* 153. *& seqq.* ubi bene declarat *Rota Romana coram Vbaldo decis.* 97. *num.* 1. existimavit læsionem in transactione esse enormissimam, quando erat ultra tertiam partem, & fortiùs si pluris, & ex statuto Vrbis *lib.* 1. *cap.* 154. satis est, quòd ea sit supra tertiam partem etiam in obulo, *Rota rec. decis.* 71. *num.* 7. *par.* 13. *& decis.* 408. *num.* 4. *par.* 16. & esse ultra dimidiam in magno excessu dixit, quando pro domo, quæ vendita fuit, & appretiata in scut. 5000. fuerunt soluta scut. tantùm 2000. & exceptiones erant frivolæ pro excludenda læsione adductæ *in d. decis.* 72. *part.* 13. confirmata in *ead. par. decis.* 144. *numer.* 3. & priùs *decis.* 326. *part.* 12. & pariter enormissimam esse, ubi aliquod prædium assignatum fuit ex causa legitimæ, aut trebellianicæ, quæ non competebat, censuit *in decis.* 365. *num.* 2. *& 3. par.* 15. & de eo, qui per transactionem renunciavit pingue fideicommissum, receptis singulis annis pro alimentis scut. 144. quòd fuerit enormissimè læsus dixit *coram Dunozet. jun. decis.* 1004. *numer.* 1. *Cyriac. contr.* 616. *num.* 28. loquitur de sorore, quæ ex scutis 678. quos poterat consequi à fratre, accepit tantùm ducatos 170. & dubius litis eventus non erat multùm dubius, *Ioan. Ant. Bellon. cons.* 52. consuluit enormissimè læsum fuisse transigentem, ex quo habuit minùs triente de eo, quod habere debebat, *Noguerol. alleg.* 18. *sub numer.* 58. obi inquit, quòd si vltra dimidiam adsit læsio in 300. vel 400. dicatur læsio enormissima ex *Rota decis.* 74. *num.* 1. *part.* 2. *divers.* aiente veriorem opinionem esse, quòd relinquatur arbitrio iudicis læsionem enormissimam qualificare.

Quomodò autem formandus sit libellus ab eo,
32 qui vult impugnare, & rescindere transactionem, videndi sunt *Fontanella de pact. nupt. claus.* 4. *gloss.* 9. *par.* 5. *numer.* 218. *Cancer. var. resol. par.* 1. *cap.* 13. *num.* 39. *in fine*, *Andreol. contr.* 286. *numer.* 108. *& seqq.* nam circa probationem dubij litis eventus debet articulari, quòd transigens accepit minùs, longè dimidia parte ejus quantitatis, quam viri experti, & certiorati homines pro jure, & causa illius communiter darent, vel è contra si transigens dater plus longè dimidia ejus quantitatis, quæ communiter pro jure adversarij daretur, vel communi æstimatione vem-

deretur, ita post *Bart. Angel. Aretin. Cagnol. Pencill.* & alios scribunt *Menoch. cons.* 401. *num.* 156. *Natta cons.* 144. *Hodierna contr.* 27. *sub num.* 33. *& num.* 34. *Donat. Anton. de Marin. resol. quotid. lib.* 2. *cap.* 233. *nu.* 9. 10. *& 11. Calvin. de aquit. lib.* 1. *cap.* 64. *num.* 146. *Rota coram Card. Celso decis.* 391. *numer.* 6. *& coram Vbaldo decis.* 279. *num.* 6.

Et cum his concordare videntur quoque *Mantic. de tac. lib.* 26. *tit.* 9. *num.* 41. *Mandell. cons.* 310. *numer.* 3. *Riminald. jun. cons.* 549. *nu.* 41. *lib.* 5. *Gutierez. practic. lib.* 2. *quæst.* 141. *num.* 1. *Gayll. lib.* 2. *observat.* 70. *numer.* 3. *& seqq. Amat. decis. Ferrarien.* 65. *numer.* 13. *& seqq. Fontanella de pact. nuptial. claus.* 4. *glos.* 9. *par.* 5. *nu.* 28. *Gamma decis.* 10. *Rota decis.* 715. *numer.* 3. *par.* 2. *rec.*

Advertendum tamen est, quòd verus rei valor non diceretur probatus per ipsam transactionem, sed aliunde per testes, vel per aliam probationem desu-
33 mendus esset, nam cùm in transactione partes sibi invicem aliquid de jure suo remittere soleant, propterea ex illa rectè probari non potest verus, & justus rei, & bonorum valor, sicut in ea fuit expressus *l.* 1. *ff. de transf. Rota decis.* 341. *num.* 28 *par.* 9. *tom.* 2. *rec.* prout nec etiam si facta fuisset transactio per viam locationis, cùm, & ipsa locatio non probaret
34 concludenter verùm valorem, sed tantùm affictum conventum, nam fieri potest, quòd quis locet pro minori pretio ratione amicitiæ, vel patentelæ, vel miserationis causa, vel quia nesciat gerere negotia sua, & ut probario non concludat, satis est, quòd aliquid ex prædictis fuerit possibile *Rota decis.* 871. *num.* 2. *par.* 4. *divers. & coram Bich. decis.* 575. *num.* 5. sequitur *Ciroch. discept.* 76. *num.* 40. ubi quamvis essent plures locationes, *Dunozet. jun. decis.* 217. *in fin.* maximè si ageretur de domibus, & ædificiis, in quibus ex solo redditu non cognoscitur verum pretium, cùm eorum communis æstimatio fieri soleat habito respectu ad materiam, & formam, non autem ad red-
35 ditum, sunt enim domus, & ædificia quodammodo steriles, & consequenter earum redditus non est æquipollens pretio, quicquid aliter dicendum esset ubi ageretur de probando valore fundi sui naturâ fructiferi, ex quo redditus percipi solet, ut distinguendo unum ab altero casu rectè scripsit *Natta cons.* 332. *num.* 4. quem sequitur *Ciroch. d. discept.* 76. *num.* 41. & ita in facti contingentia Florentiæ de anno 1677. die 9. Iunij super valore prætenso cujusdam domus ea locationibus ego hanc sententiam amplexus sum unà cum Excellentissimo D. Petro Mattheo Maggio supremi Magistratus Consiliariorum Auditore in Causa Saltini, & Spighi nobis commissa, in qua ulteriùs non curavimus æstimationes factas per peritos de anno 1676. referentes se ad annum 1623. quo tempore juxta conventionem, de qua in instrumento, debebat fieri æstimatio domus, cùm ea vendita fuerit de anno 1618. per Angelum Saltinum Francisco de Spighis pro pretio scut. 100. cùm pacto resolutivo annorum quinque proximè futurorum, & cum pacto, quòd illis elapsis, & non facta dicta redemptione, domus libera remaneat pro æstimatione facienda ab amicis communibus, & tertio si opus fuerit, & secundùm æstimationem, quæ facta fuerit debeant dictæ partes coæquare, & cùm æstimatio fuisset facta pluris dictorum scut. quingentorum de anno
36 1676. habito respectu ad tempus dictæ conventionis, prout fieri dicebatur posse de præsenti ad tempus præteritum per ea, quæ scribunt *Tondut. quæst. benefic.* 108. *nu.* 17. *Cyriac. contr.* 453. *num.* 61. *&* 62. prætendebat

tendebat hæres dicti Saltini non solùm illud plus, ve-
37 rùm etiam, & illius fructua ab anoo 1623. usque ad
præsens, ut io terminis firmat Honded.cons.30.lib.1.ubi
in fin. testatur sic judicatum, sequens opioionem Ga-
brielis cons.57. & cons.74.nu.30. & seqq.lib.1. & Ioseph
Ludovic.decis.Perus.53.p.1.

Verùm quia non admisimus dictas æstimationes
38 stante longo temporis iotervallo ioteriecto à tem-
pore contractus ad præsens per ea, quæ tradit Rota
decis. 303. par. 12. rec. præsertim quia prædicta do-
mus fuerat meliorata, & sic ejus facies mutata, quo
39 casu talis æstimatio ad præteritum tempus non admit-
titur, ut in puncto tradit Natta cons.353.num. 2. ideo
reum conventum absoluimus à petitis, non negan-
tes quin possit fieri probatio de valore ex præsenti
40 tempore ad præteritum, quando non adhuc efflu-
xisset decennium, nec intercessisset aliqua extrinseca
causa, prout bene declarat idem Natta d. cons. 353.
numer.2.Viv. decis. 436.num.14. ubi inquit, quòd, si
bona reperiebantur sterilia, & infructuosa de tempo-
re contractus, nunc verò culta, & fructuosa, quòd
hoc casu non admittitur modo aliquo æstimatorum
judicium, quia facies rei mutata est, & quod oculus
non vidit testificari nequit.

41 Rescissa autem, & resoluta transactione propter
enormissimam læsionem, fructus etiam repetuntur,
Cagnol. in l. 2. num. 81. C. de rescind. vend. Caphal.
cons.137.num.68.& cons. 518. num. 54. Mancus. cons.
143. num. 44. & 42. Gamma decis. Lusitan.94.num.
3.& quidem ab initio transactionis celebratæ fructus
sunt restituendi, quia læsio enormissima inducit ma-
42 lam fidem, & dolum præsumptum, qui æquipollet
vero, & per consequens non solùm adimit benefi-
cium optionis, vel restituendi, vel supplendi justum
pretium cum lucro fructuum medij temporis, sed
etiam obligat ad restitutionem fructuum, usque ab
initio contractus propter illius nullitatem, ut scri-
bunt Reverendiss.de Luca tit.de empt.& vend.disc.44.
nu.9.in fin.& priùs disc.27.eodem tit.sub num. 4.& de
contr.prohib.disc.50.num.13.Calvin.de æquit. lib.1.cap.
45.num.54.Io.Ant.ab Ecclesia lib.1.observ.135 num. 9.
Andreol.contr.246 nu.14.

Sed quod dictum est supra remedium l. 2. C.de resc.
vendit. habere locum in transactiooe, quando in ea
adest enormissima læsio, limitatur, ut non procedat,
43 quando Princeps, adhibita plena cognitione causæ,
& ex certa scientia transactionem initam confirmas-
set, quia tunc oon esset locus illius rescissioni, Ad-
den. ad Molin. de primog. hispan. lib. 4. cap. 9. sub
num. 31. & 33. vers. limitatur secundò, & de trans-
actione facta com decreto, & matura cognitione Se-
natus Mediolani, scripsit Calvin. de æquitate lib. 1.
cap. 64. num. 139. & seqq. quidquid aliter dicendum
44 esset, si simpliciter auctoritatem suam interposuisset
pro actus validitate, quia tunc remedium rescisso-
rium noo excluderetur, idem Adden. ad Molin. loc.
cit.num.32.& 33. ubi inquit ita communiter practica-
ri, & in hunc sensum intelligendi sunt Beretta cons. 134.
nu.12.Cyriac.contr.586.nu.10.

Item si Princeps uteretur clausula de plenitudine
45 potestatis, vel clausula supplens omnes defectus, non
esset locus remedio rescissorio, idem Adden. ad Mo-
lin. ubi suprà vers. limitatur tertiò, & vers. limita-
tur quartò, & fortiùs si transactio esset geminata, &
46 Princeps eam confirmasset, ibidem Molina vers. li-
mitatur quintò, Hodierna contr. 37. numer.28.& 29.
ubi inquit judicatum fuisse etiam ex sola geminatione
tolli enormissimam læsionem, nisi probetur dolus ex
proposito, Menoch.cons.1111.nu.61. Gallerat. de ren.
lib.5.cap.5.sub nu. 6. videndus, qui rectè distinguit in
vers. ego illud, & Surd.cons. 480. sub nu. 14. aut quis
sciens rescissioni renunciasset, & Principis aucto-
ritas pariter intervenisset, ut ex Menoch. cons. 1111.
numer. 61. scribit idem Adden.ad Molin.in fin.d.cap.
9.lib.4.

Præterea, & transigens læsionem allegare non
47 posset si esset Doctor, quia turpitudinem suam alle-
garet, Hodier.contr.37.num. 27. facit quod dicitur de
48 restitutiooe in integrum, quæ ob hanc rationem de-
negatur minori, qui sit Doctor, Rota coram Burasto
decis. 20.nu.6.

Rursus nec locus esset alicui remedio rescissorio,
quando transactio facta fuisset super jure de futuro,
49 & fideicommisso conditionali contingente, quod à
dubio pendebat eventu, hoc enim casu cessat omnis
læsio & transactio proinde prætextu cujuscuoque
læsionis rescindi non potest, ut probant Textus ex-
pressi in l. de fideicommisso C. de transact. l. 1. l. cùm
proponas C. de pactis l. qui Romæ §. fin. ff. de verbor.
oblig. Rota coram Peningerio decis. 38.numer. 11. &
decis.492. num. 17. Reverendiss. de Luca de regalibus
disc. 30. numer. 10. ubi inquit, quòd in effectu est
emere aleam, sive jactum retis, & quod in decis.12.
291. & 320. par. 6. rec. futura spes fideicommissi im-
portans scut. 200. mil. & ultra cessa fuit pro solo
50 pretio scut. 25. mil. & quòd læsio considerari non va-
leat, ubi agitur de jure quærendo, & de sola spe suc-
cedendi omnino incerta, & eventuali, dixit quoque
eadem Rota post Gallerat. de renunc. decis. 1. nu. 12.

Similiter nec esset locus rescissioni transactionis
ex capite læsionis quantumvis enormissimæ, si ita
51 dispositum fuisset per statuta, & ordinationes loco-
rum, prout est in Gallia, ubi ex ordinatione Regia
transactiones ex capite cujuscunque læsionis rescindi
non possunt, sed solùm, ubi verus dolus allegatur, ut
scribit Lud. Bell.cons. 203. num. 8. ubi ulteriùs addit,
quòd si rescissioni locus esset, præscriberetur hæc fa-
cultas, & actio petendi rescissionem lapsu decem an-
norum per aliam ordinationem in Cod.Henric.lib.6.
tit.22.art.1.

Nec tandem diceretur probata læsio ex mandato
52 de manutenendo in perceptione fructuum, quando
concordia inita fuisset super proprietate tantùm, Rota
coram Ubaldo decis. 51.num.14.nam fieri potest trans-
actio, ut unus habeat rem, seu proprietatem, & alius
usumfructum, Leotard. de usuris quæst.43.num.13, sicut
& fieri potest super possessiooe, & super proprietate,
Purpur.cons.2.nu.25.lib.4.

Illud verò notare oportet, quòd, ubi esset locus
53 rescissioni transactionis, qui vult eam rescindere, po-
test etiam adire Judicem, in cujus loco, & territorio
res sita est, de qua transactum fuit, & ibi reum con-
venire, ut post Gloss.in l.2.C.ubi, & apud quem, scribit
Angel. Scialoyà de for. compet. quæst. 4. num. 14. id-
que comprobatur etiam, quia videmus, quòd Iudex
immissioois bonorum, est Iudex rei sitæ, licèt alius Iu-
dex domicilij possit proferre sententiam de immit-
tendo in possessionem, & destinare litteras requisi-
torias, & rogatorias ad Iudicem loci rei sitæ, idem
Scialoya d. quæst. 4. num. 13. ubi & alijs exemplis, &
casibus confirmat hanc cooclusionem, unde dixit
Rota decis.305.num.6.part. 7. recent. quòd Judex lo-
ci, in quo sita sunt bona, est Judex competens, non
obstantibus quibuscunque privilegijs personæ rei con-
cessis: quicquid aliter dicendum esset, si peteretur
54 principaliter restitutio in integrú adversus transactio-
nem,

nem; quia tunc illam petens tanquam actor semper renetur adire Judicem domicilij rei conventi, ut latè juribus, & Doctorum auctoritatibus probat *Cyriac. contr.380. nu.56. & seqq.*

Præterea observandum quoque est, ut si querela hujus remedii rescissoril proposita minimè fuisset vi-
55 vente ipso transigente, poterit propnui ab ejus hærede, quia licèt defunctus enormissimè læsus non reclamaverit, poterit reclamare ejus hæres, ad quem hoc jus agendi ad rescissinnem transactionis transmittitur, *Menoch. cons. 412. num. 1n8. & seqq. Cyriac. c[illegible].616.num.39.*

ARGVMENTVM.

Restitutio in integrum quando detur adversus transactionem.

SVMMARIVM.

1 *Restitutio in integrum non datur sine læsione.*

2 *Restientio in integrum peti potest adversus transactionem à minore, vel maiore ex clausula* si qua mihi iusta causa.

Et qua differentia sit inter unum, & alterum num.3.

4 *Transactio rescindi non potest ex quacunque læsione.*

Contrarium verius ex enormissima scilicet læsione num.5.

5 *Restitutio in integrum si datur maiori 25. annorum adversus transactionem ex capite læsionis enormissima, multò faciliùs competit minori, & nu.6.*

7 *Minor restituendus est adversus transactionem si fuerit ultra, vel etiam intra dimidiam læsus.*

Et de ratione num.8.

Imò ex levi, etiam læsione ratione minoris ætatis restituitur num.9.

Et eam petere potest coram quocunque Iudice ordinario, ibidem.

Probata tamen læsione, habito etiam respectu ad dubium litis eventum num.10.

Et læsione probata, restitutio ei competit quamvis in transactione interpositum fuisset Iudicis decretum, vel transactio per sententiam confirmata fuisset num.11.

Limita si in transactione ab eo inita juramentum intervenisset num.12.

Declara hanc limitationem non procedere, quando adesset enormissima læsio nu.13.

14 *Iuramentum tollit beneficium restitutionis in integrum, quoties læsio est enormis.*

Contrarium verius in minore nu.15.

Amplia quamvis minor jurasset non contravenire transactioni ratione minoris ætatis nu.16.

Item etiamsi læsio esset intra dimidiam nu.17.

28 *Restitutio in integrum conceditur majoribus 25. ann. adversus transactionem ex causa enormissima læsionis, & nu.27.*

Sicuti, & adversus quoscunque contractus, in quibus dolus adversarij intervenit, ibid.

19 *Dolus re ipsa resultat ex enormissima læsione, & equiparatur dolo vero, & ex proposito, & numer. 39.*

Hujusmodi autem dolus existens in altero ex transigentibus præbet justam causam alteri, etiam maiori petendo restitutionem in integrum nu.20.

21 *Dolus re ipsa interveniens in transactione facit eam rescindere, quia est crimen, & delictum numer.22.*

23 *Delictum non debet alicui patrocinari.*

24 *Quslibet contractus resolvitur, si dolus dedit causam, licèt læsio non proponatur.*

Contractus resolvitur, si dolus dedit causam contractui nu.24.

25 *Restitutio in integrum non est necessaria, ubi dolus, metus, error, vel falsa causa adsuit in transactione, quia est ipso iure nulla, & nu.26.*

27 *Restitutio in integrum datur adversus divisionem ex capite læsionis.*

28 *Remedium ordinarium facit cessare extraordinarium.*

Declara, ut num.29.

30 *Minori competit restitutio in integrum adversus contractum læsivum, quamvis per statutum effectus fuerit major.*

31 *Minori non datur restitutio in integrum adversus transactionem, ubi modica læsio intervenit.*

Et quanta debeat esse ista læsio, declaratur num. 32. & 33.

34 *Minor non restituitur, si factus major transactionem approbavit.*

Nec quando in transactione intervenit auctoritas Principis nu. 35.

36 *Restitutio in integrum non competit majori, quando per transactionem recessit à donatione.*

Nec quando informatus de læsione enormissima, & sciens valorem rei, & quantitatem suæ prætensionis, nihilominus, recepta aliqua summa, transigere voluit nu.37.

Declara, ut nu.38. & 41.

40 *Læsioni enormissima renuncians potest nihilominus contravenire, & enormissimam læsionem allegare.*

42 *Restitutio in integrum petenda est coram Iudice domicilij rei conventi, non apud Iudicem rei sitæ.*

43 *Læsio in transactione probanda est de tempore illius celebrationis.*

Declara, ut nu. 44. & 45.

QVÆSTIO XCV.

CUm enim restitutio in integrum petita adver-
1 sus transactinuem præsuppnnat læsionem, sine qua nunquam cnnceditur, nec etiam personis privilegiatis, *Rota decis. 32. num. 18. decis. 126. num.3. & decis.176. num. 3. pars.16. recent.* consequens est, ut post quæstinnem, in qua actum est de rescissione transactionis ex causa læsionis, succedat hæc præsens de restitutinne in integrum tractans.

Peti autem potest restitutio in integrum adversus
2 transactionem ex clausula generali, *si qua mihi iusta causa*, vel à minore, vel à majore, sed cum hac differentia, quòd in minore minor requiritur læsio,
3 quàm exigatur in maiore, in illo enim, ut restituatur in integrum, sufficit læsio intra, vel ultra dimidiam, in istn verò requiritur, quòd sit enormissima, ut distinguit *Carena resol. 221. in fin. sub §. & ex prædictis.*

Negant verò plures Doctores transactionem rescindi posse propter enormem, vel enormissimam
4 læsionem, & inquiunt, dubium litis eventum impedire restitutionem in integrum, cùm minor læsus dici non possit ex iis, quæ à futuro pendent eventu.

Curt. in l. nam, & postea §. minor numer. 3. ff. de jur. jurand. & in l. 2. num. 10. C. de pact. Tiraquel. de jur. primog. quæst. 6. num. 4. Dec. cons. 11. col. 4. Odd. de rest. in integr. par. 2. quæst. 66. art. 3. num. 17. quos sequi videtur Galerat. de renunc. cent. 2. renunc. 102. sub num. 20. vers. nam & dubium.

Verùm hæc opinio non admittens læsionem in transactione fuit in proxima antecedenti quæstione impugnata, & probatum fuit per læsionem enormis-
5 simam rescindi transactionem ex veriori, & receptiori sententia, inspecto etiam dubio litis eventu, laboribus, & litis expensis, quòd si ita communiter admittunt Doctores in majoribus 25. annorum, Cravetta cons. 151. sub num. 26. Roll. cons. 28. num. 26. vol. 4. Surd. cons. 451. num. 9. & cons. 480. num. 13. Cyriac. controv. 591. num. 7. Carena resol. 220. per tot. Bonden. collect. legal. 7. num. 54. vers. quinimò. Mul-
6 tò faciliùs concedunt in minoribus, ut per Tex. in l. 1. & 2. C. si advers. trans. scribunt Odd. de rest. in integr. quæst. 66. art. 4. num. 6. Cyriac. contr. 591. sub nu. 7. Decian. resp. 37. num. 45. lib. 1.

Et quod attinet ad læsionem enormem, certa est juris conclusio, quòd minor beneficio restitutionis
7 in integrum juvatur, quoties probat ea transactione inita, se fuisse ultra dimidiam, vel etiam intra dimidiam læsum, ut scribunt Ant. Faber in C. si advers. trans. lib. 2. tit. 21. def. 5. Cutell. de donat. trac. 2. disc. 1. special. 23. num. 30. Olea de cess. iur. tit. 2. quæst. 1. num. 54. & ea est ratio, quia in transactione magis
8 quàm in cæteris contractibus integrum, & maturum judicium majorque ætas desideratur, argumento Tex. in l. cum proponas in l. si maior transegisti, l. si maiores 25. ann. l. si maior annis, l. si quis maior annis C. de trans. Olea ibid. d. quæst. 1. in fin. & proindè ea
9 levi, etiam læsione ratione minoris ætatis, conceditur ei restitutio in integrum, ut ex tit. C. si advers. trans. tradunt Valeron. de trans. tit. 6. quæst. 2. num. 4. Larrea decis. Granat. 68. num. 24. Raudens. decis. Pisan. 17. sub num. 6. ubi n. 7. inquit, quòd eam petere potest coram quocunque Judice ordinario, Faber in Cod. lib. 2. tit. 21. def. num. 4. in alleg. probata tamen priùs, & ante omnia per eum hujusmodi læsione, si vult admitti ad restitutionem, aliàs enim, ea non probata, deficeret in salutari suo, cùm læsio in transactione non præsumatur, nisi ab allegante probetur,
10 habito etiam respectu ad dubium futuræ litis eventum l. nam & postea §. minor ff. de jur. jurand. l. non omnia ff. de min. l. minoribus C. de rest. in integr. Alex. cons. 222. num. 11. lib. 2. Natta cons. 214. num. 9. Odd. de rest. in integr. quæst. 4. art. 1. Valeron. de trans. tit. 6. quæst. 2. num. 39. qua læsione probata, datur ei restitutio in integrum, quamvis in ea interpo-
11 situm fuisset Judicis decretum, & contractus ex alio esset validus, Cyriac. controv. 562. num. 46. & contr. 563. num. 5. vel transactio fuisset per sententiam confirmata, Riminal. sen. cons. 347. num. 45. lib. 2. Noguerol. alleg. 18. num. 46. Narbona de ætat. ann. 25. quæst. 12. num. 5. Odd. de rest. in int. quæst. 66. art. 4. num. 19.

Disputant præterea Doctores, si transactio per minorem facta esset jure jurando munita, quænam læsio tunc faciat locum beneficio restitutionis in integrum, etenim certum est minorem transigentem cum juramento teneri ad transactionis observantiam,
12 sive in ea interponatur Judicis decretum, sive non, & hoc propter vim, & virtutem juramenti, juxta Auth. Sacramenta puberum C. si advers. vendit. Olea de cess. iur. tit. 2. quæst. 1. sub nu. 49. vers. sed quia, ex læsione autem enormissima adversus transactionem
13 juratam minorem restituendum esse apud omnes constat, ut ex Molin. de primog. Hispan. lib. 2. cap. 3. num. 24. & ibi adden. Castill. contr. lib. 3. cap. 2. a n. 18. firmat Olea de cess. jur. tit. 2. d. quæst. 1. num. 51. quia læsio enormissima juramenti vinculum solvit, ut dictum est in proxima præcedenti quæstione, Petr. Pacion. de locato, & cond. cap. 18. num. 76. & 82. cùm & major ipse propter enormissimam læsionem possit prætendere transactionis nullitatem, & restitutionem in integrum adversus eam, ut infra probabitur.

Nonnulli ergo putarunt juramentu[illegible]llere be-
14 neficium restitutionis in integrum, quoties læsio esset enormis tendens ad dimidiam, ut scribunt Paris. cons. 96. num. 57. lib. 1. Honded. cons. 27. num. 36. lib. 2.

Sed verior est opinio, ut etiamsi enormis læsio
15 intervenisset, minor sit restituendus, ut probant Molin. de primog. d. cap. 3. lib. 2. nu. 21. Castill. d. cap. 2. num. 23. Ant. Faber in C. lib. 2. tit. 12. de rest. in integr. def. 1. & tit. 21. def. 5. C. si advers. trans. eod. lib. 2. Fontanella de pact. nupt. claus. 4. gloss. 8. par. 3. num. 31. Olea de cess. iur. d. q. 1. num. 53. quæ conclusio procedit, etiamsi minor jurasset generaliter
16 non contravenire transactioni ratione minoris ætatis, vel alia quacunque ratione, vel causa, ut probant Castill. & ab eo relati contr. lib. 3. d. cap. 2. num. 25. in fin. quicquid, & malè in contrarium tenuerit hoc casu Molina d. cap. 3. num. 21. cùm contra eum verior sit opinio, quàm ultra prædictos, sequitur Olea de cess. iur. & act. tit. 2. d. quæst. 1. num. 53. in fin. imò & etiamsi læsio esset intra dimidiam, adhuc minor re-
17 stituendus esset, ut ex Fabro, Cutell. & Olea suprà diximus, & hæc dicta sint respectu minorum.

Respectu verò maiorum 25. annorum concedi quoque restitutionem in integrum adversus transactionem ea causa enormissimæ læsionis, probatur
18 ex eo, quod illa conceditur adversus contractus quoscunque, in quibus dolus adversarii intervenit, Odd. de rest. in integr. quæst. 12. art. 1. num. 10. & seqq. Care-
19 na d. resol. 220. num. 3. ea enormissima verò læsione resultat dolus re ipsa, qui æquiparatur dolo vero, & ex proposito, & eosdem omnino operatur effectus, Carena post alios d. resol. 220. num. 4. & resol. 221. num. 1. ergo dolus hujusmodi existens in altero
20 ex contrahentibus præbet justam causam alteri, etiam maiori petendi restitutionem in integrum, ut probat Tex. in l. 1. ff. de in integr. rest. quem ad litteram adducit idem Carena resol. 221. num. 1. dolus
21 verò re ipsa, ubi intervenit in transactione facit eam rescindi, ut ex Bargalio de dolo lib. 3. cap. 4. quæst. 14. num. 79. usque ad num. 86. concludit Carena d. resol. 221. sub num. 1. vers. addo nunc, quod rectè confir-
22 matur, quia dolus est crimen, seu delictum l. 1. §. nunc tractemus, vers. planè ff. de tutel. & rat. distrah. l. si ex causa §. nunc videndum ff. de minor. & deli-
23 ctum non debet alicui patrocinari l. sive hæreditaria in fin. ff. de negoc. gest. Natta ad Alex. cons. 42. lib. 1. sub lit. E. & ex dolo rescindi transactionem, habetur ex l. 1. §. 2. ff. ad Tertull. l. in summa ff. de condit. indebiti, Bart. in l. si ex falsis num. 2. Bald. nu. 4. Angel. nu. 1. C. de trans. Bellon. iun. cons. 77. num. 3. Bonden. collect. legal. 7. n. 48. Rota coram Merlin. decis. 621. num. 24. imò & omnis contractus resoluitur,
24 si dolus dedit causam contractui, licèt enormis læsio non proponatur l. si dolo C. de rescind. vend. l. sub prætextu C. de transact. Petr. Franc. Linglois decis. 15. quæst. 10. num. 11. & quando adest dolus, metus, error,

25 tor, vel falsa causa, necessaria non est restitutio in
integrum, cùm Iudicis officium mercenarium deserviat contra dolum, aut meram inferentem *l. Officium 9. ff. de rei vendic. Linglois decis. 2. quæst. 4. sub num.6. vers. unde*, & ubi transactio facta est justo erro-
26 re, & ignorantia testamenti, vel codicillorum, quod
tunc ipso jure retractetur, & restitutio pariter in integrum non sit necessaria, *Odd. de rest. in integrum quæst. 14. art.8. par.1. nu.68.*

Quare ex his concluditur, majori 25. ann. dari restitutionem in integrum adversus transactionem si
27 fuerit enormissimè læsus, nam quemadmodum hac
de causa conceditur illi adversus divisionem, quæ est similis transactioni, ut ex *Papon. Arest. lib. 15. tit.7. arest. 6.* scribit *Carena d. resol. 220. num. 2.* ita & adversus transactionem, cui similis est divisio, idem *Carena ibid.*

Non obstat, quòd majoribus competat remedium ordinarium *l. 2. C. de rescin. vend.* quod facit
28 cessare extraordinarium restitutionis, quia dupliciter
respondet *Carena d. resol. 221. num.4.* & primò, hoc non procedere, quando remedium extraordinarium
29 est pinguius, secundò quando utraque remedia ten-
dunt ad diversa, pinguius ergo, & utilius est remedium restitutionis in integrum, quia præbet actori actionem rescindendi contractum in totum, & adimit reo facultatem supplendi justum pretium, illud insuper tendit ad rescissionem contractus simpliciter, remedium verò *dicta l. 2.* dat optionem, & electionem rescindendi contractum, vel supplendi justum pretium, ut rectè observavit *Carena d. resol. 221. num. 4.*

Eadem ratione daretur restitutio in integrum adversus transactionem ex causa læsionis minoribus per statutum effectis majoribus cum facultate, quòd
30 possint liberè contrahere, quia non obstante tali per-
missione possunt petere restitutionem in integrum adversus contractum læsivum eo modo, quo possunt petere majores, ut post *Scacciam de appell. quæst. 19. tom. 2. num.20. & seqq.* scribit quoque *Noguerol. alleg. 18. sub num.46.*

Dantur verò nonnullæ limitationes conclusionibus firmatis tam respectu minorum, quàm majorum, & quoad minores, (omissis illis, quæ aliàs à nobis adductæ fuerunt *in quæst. 22.* ubi de transactione minorum egimus, nec non in altera *quæst. 88.* ubi de recessu à transactione actum est) prima est, quòd
31 si modica læsio probetur per minorem intervenisse
in transactione, ei non succurritur per restitutionem in integrum, *Alex. cons. 222. numer. 11. lib. 2. Odd. de rest. in integr. par.2. quæst. 66. art.4. num. 20.* ubi alios cumulat, qui ait propter læsionem ordinariam, quæ aliàs sufficeret pro restitutione adversus alios contractus, non dari restitutionem adversus transactionem, & quòd hoc expeditissimum est apud omnes, sed quanta debeat esse ista læsio, ut faciat ei competere restitutionem in integrum jam diximus supra, læsionem scilicet enormissimam, & ultrà dimi-
32 diam, sufficere ad præstandum ei hoc beneficium,
minorem verò læsionem quandoque etiam suffragari minori desumitur ex traditis per eundem *Odd. loc. citat.* qui rectè distinguit, quòd, aut læsio consistit in hoc, quia non erat expediens minori transactionem inire, aut bonum fuit illi transigere, sed non pro ea quantitate, primo casu quando res erat clara ad favorem minoris, & hoc poterat, & potest apparere ex facie processus, & jurium hinc inde deductorum, & tunc restituendus est minor absque eo, quòd considere-
retur an læsio consistat citra, vel ultrà dimidiam, quia etiamsi citra dimidiam læsus sit, dum tamen non in nimis modica quantitate ad *textum in l. verum 11. §. sciendum ff. de minor. Ant. Fab. in suo Cod. lib. 2. tit. 21. si advers. transf. def. 5. num. 4. in alleg.* debebitur restitutio, quia transactio erat nulla uti facta super re clara non habente illam dubietatem, quæ exigitur pro validitate transactionis, ut bene observat *Odd. de rest. in integr. par. 2. quæst. 66. art. 4. num. 23. Cyriac. contr. 562. num. 46.*

Secundo casu quando scilicet bonum, & utile fuit minori transigere, quia res erat dubia, sed præsupponit minor, quòd nimis modicum recepit, si erat
33 actor, vel quòd nimis magnam quantitatem dedit si
erat reus, & tunc arbitrio Iudicis hoc remitti debet, considerando id, quod quilibet diligens paterfamilias fecisset, inspectis qualitatibus personarum, & rerum nec non exitu litis, & aliis, de quibus rectè idem *Odd. d. art. 4. num. 24. & 25.*

Limitatio secunda est, quando minor factus ma-
34 jor transactionem approbasset, vel diù tacuisset, quia
tunc non restitueretur, *Odd. de rest. in integr. d. quæst. 66. sub num. 25. vers. limitatur primò*, sed hæc limitatio modificanda venit secundùm ea, quæ diximus *quæst. 22. num. 7. & seqq.*

Tertia limitatio est, ut scilicet non restituatur
35 major quando in transactione intervenit auctoritas
Principis, quæ facit læsionem cessare, *Cyriac. contr. 692. num. 11.* quod tamen venit intelligendum juxta ea, quæ dicta sunt in proxima præcedenti quæstione erga finem.

Quò verò ad majorem annorum 25. supra firmata conclusio quòd ei competat restitutio in integrum adversus transactionem, quando ea continet enormissimam læsionem, limitatur primò, quando major
36 per transactionem recessit à donatione quamvis
amplissima, modico accepto, quia tunc prætextu immodicæ læsionis non restituitur quasi, quòd ipse suo donatori mutuò donasse videatur, cùm in donatione ab eo facta, qui donare potuit nulla læsionis ratio haberi possit, ita decisum refert *Ant. Fab. in suo Cod. lib. 2. tit. 21. si advers. transf. definit. 1.*

Limitatur secundò pariter, & ferè coincidit cum antecedenti limitatione, ut non restituatur quando
37 esset bene informatus de læsione enormissima, &
sciebat valorem rei suæ, & quantitatem suæ prætensionis, & nihilominus recepta modica summa, transigere voluit *l. cum donationis C. de transact. Bart. in l. 2 sub num. 14. vers. hæc autem, lex & sub num. 16. ibique Cagnol. num. 124. & Pinell. in prima parte cap. 2. num. 10. C. de rescind. vend.* quos adducit *Cyriac. contr. 616. num. 1. & 2.* reddens rationem secundùm prædictos Doctores, quia partem censetur vendere, vel cedere pro pretio, quod sibi datur, residuum verò præsumitur donare.

Verùm hæc limitatio admittenda est in casu, quo
38 transigens certitudinariè erat informatus de hac læ-
sione enormissima, & optimè intendebat quod agebat, & omninò remittere, vel donare volebat, quia tunc non diceretur decipi, cùm dolus non inferatur scientibus, in quibus terminis procedit *textus in d. l. cum donationis C. de transf.* ubi fuit facta remissio tutelæ administratæ, ad cujus redditionem rationis remittentes certò sciebant tutorem teneri, quia ille pollicitus fuerat eos instituere hæredes, dicitur tamen non valere pollicitationé, & nihilominùs non posse rescindere transactionem, quia voluerũt remittere, & debebant prævidere an obligatio exadversò

teneret, ita enim in terminis transactionis explicat
dictum textum *Cyriac. d. contr. 616. numer. 31.*
ubi concludit, non procedere, quando ille sciebat
se læsum, sed certitudinatiè non sciebat quantitatem,
nec principalis intentio erat donandi, sed emendandi
læsionem, & fortiùs si persuasionibus dolosis adver-
sarii fuisset inductus ad ita transigendum, prout
39 ex enormissima ipsa læsione dolus verus, & ex pro-
posito præsumitur, ut ex *Menoch. cons. 412. num. 5. & seqq.* probat *Cyriac. d. contr. 616. num. 36. & 37.* tali-
ter, quòd, si quis promittat non contravenire, vel re-
40 nunciet læsioni enormissimæ poterit nihilominùs,
non obstante speciali hac renunciatione, contrave-
nire, & enormissimam læsionem allegare propter il-
lam præsumptam dolosam deceptionem, quæ ex di-
cta immoderata læsione consurgit, ita scribit *Menoc. d. cons. 412. num. 74.* quem sequitur *Cyriac. d. con-
trov. 616. num. 33.* ubi quoque *num. 34.* respondet
ad id, quod tradunt scribentes *in d. l. 2. C. de rescind. vend.* ut is, qui scit valorem rei suæ non audiatur per
viam restitutionis in integrum, illud scilicet habe-
41 re locum, vel quando scientia est specifica, & ex
omnibus suis partibus certa, vel quando excessus
est in modico, secùs quando est immoderatus, quia
tunc scientia non nocet læso quantumvis specialis, &
individua.

Restitutio autem in integrum hujusmodi an sit
petenda coram Iudice domicilii rei conventi, vel
42 possit etiam peti apud Iudicem loci rei sitæ, & an
principaliter, vel incidenter videndus est *Cyriacus contr. 380. per tot.* ubi *num. 56. & seqq.* concludit, quòd
ea petenda sit principaliter, & adeundus sit Iudex do-
micilii rei conventi.

Læsio denique, quam diximus probandam esse
43 ab eo, qui restitutionem petit, attendi, & conside-
rari debet de tempore contractus, & celebratæ trans-
actionis *ad tex. in l. si voluntate C. de contrah. empt. Menoch. cons. 156. num. 35.* & dictum est in quæstione
proxima antecedenti, quando tamen transactio per-
44 ficitur unico momento, & non habet tractum succes-
sivum, vel si haberet tractum successivum, ille esset
eventualis, & incertus, qui posset contingere, & non
contingere, *Rota coram Dunozet. iun. decis. 713. num. 9.* At quando ea contineret obligationem aliquid
præstandi, & explendi de futuro, & transigentes
45 ad futurum specialiter etiam respexerunt, tunc pro
judicanda læsione, attenditur etiam æquè principa-
liter tempus futurum, ut distinguendo post *Bart. in l. inter stipulantem 83. §. sacram num. 7. ff. de verb. oblig. Natta cons. 548. num. 36.* dixit *Rota decis. 24. num. 32. p. 13. rec.*

ARGUMENTUM.

Transactio quando per errorem, vel falsam causam rescindatur, vel nulla dicatur.

SUMMARIUM.

1 *Transactio, sicut qualibet alia conventio continet in se tacitam illam conditionem, nisi adsit error, vel falsa causa.*

2 *Error, & falsa causa inficiunt quemcunque contractum, & transactionem.*

3 *Transactio corruit quotiescunque in ea detegitur error, vel falsitas causæ.*

Amplia, ut hoc casu non possit sustineri in vim pacti, aut conventionis nu. 4.

5 *Error, & falsa causa in transactione non præsumitur.*

Amplia, ut nu. 6.

Et quando non est clarus in transactione, non impedit executionem obligationis Cameralis.

8 *Error in transactione probatur, quoties demonstratur rem aliter se habere.*

Et probatur si habita fuit relatio ad aliquod instrumentum, seu apocham, quod non contineret relatum nu. 9.

Vel quando ocularitèr apparet de illo ex lectura ipsius instrumenti nu. 10.

11 *Falsitas causæ, ob quam transactio facta fuit, reddit eam nullam, & invalidam, & nu. 12.*

Et de ratione nu. 13.

Amplia præsertim, si calumniosè transactio facta fuisset nu. 14.

15 *Transactio inita ex solo timore falsarum probationum est ipso jure nulla.*

16 *Causa falsa in transactione expressa reddit transactionem nullam, sive fuerit expressa ab utraque parte transigente, sive ab illa, quæ petit rescindi transactionem, vel ab ea solum, quæ non vult à transactione recedere.*

17 *Iuramentum non convalidat transactionem per errorem, & falsitatem causæ initam, quamvis in ea adesset Iudicis decretum.*

18 *Absolutio à iuramento non requiritur, ubi adest defectus consensus.*

19 *Causæ falsitatem allegans ad effectum anullandi transactionem tenetur illam concludenter probare.*

20 *Metus transactionem infirmat.*

Dummodo sit talis, qui cadat in constantem virum.

Et idem esse debet, ubi agitur de metu reverentiali, & multò magis si ageretur contra tertium nu. 21.

22 *Metus desumendus est à qualitate personarum, & circunstantiis, & minor metus exigitur in fæminis, quam in masculis nu. 23.*

24 *Metus reverentialis non sufficit ad irritandum contractum, nisi concurrant insimul coactiones, & minæ.*

25 *Metus reverentialis non præsumitur, sed ab allegante probari debet.*

Quod procedit etiam in muliere metum reverentialem allegante nu. 26.

Præsertim, quando transactio facta fuisset cum tertio coram Iudice, & Propinquis mulieris, per quorum præsentiam metus censetur purgatus, & de ratione nu. 28.

Quicquid sit, quando contractus factus fuisset inter personas, inter quas præsumitur reverentia secundùm aliquos nu. 29.

30 *Metus reverentialis tunc rescindit contractum, & transactionem, quando cum eo concurrunt vel minæ, vel læsio enormissima.*

31 *Iuramentum non validat contractum meticulosum.*

32 *Transactio erronea dicitur, & sine causa, quando asseritur, alterum transigentem non habuisse partem suam, cùm tamen verius esset, eum habuisse plus quàm ei debebatur.*

Erronea dicitur transactio facta cum supposito, quòd bona essent hæreditaria, dum erant propria eodem num. 32.

33 *Erronea dicitur transactio facta cum supposito, & credulitate, quòd transigentis pater testamento disposuisset, ut filia aliquid faceret, quod non erat verum.*

Item

Item erronea dicitur facta cum supposito, quòd quadam donatio facta Monasterio esset nulla ex defectu Beneplaciti Apostolici, quod tamen Beneplacitum fuit postea repertum adfuisse nu. 34.

35 *Causa falsa dicitur in transactione adesse, quando facta fuit transactio cum supposito, quod instrumentum cujusdam revocationis factum fuisset, cum revera nullum adesset instrumentum.*

Vel cum supposito validitatis cujusdam instrumenti, qui sustineri non poterat num. 36.

Rursus, & falsitas causa pariter dicitur adesse, quando assignata fuit matri certa portio pro legitima sibi debita in successione filiorum, qua tamen in proprietate illi non debebatur ob illius transitum ad secundas nuptias nu. 37.

38 *Metus transactionem infirmat, & ea quis uti non potest.*

39 *Observantia non convalidat transactionem dolosam, & mala fide initam.*

40 *Ratificatio contractus sive expressa, sive tacita non convalidat contractum dolo, & mala fide initum.*

41 *Nullitas transactionis post lapsum 30. annor. allegari non potest.*

Fallit, stante falsitate causa, & mala fide transigentium nu. 42.

Præscriptio nulla intrat ubi in transactione adest falsitas causa, & mala fides d. nu. 42.

QVÆSTIO XCVI.

1 QUoniam transactio, sicut quælibet alia conventio continet in se tacitam illam conditionem, nisi adsit error, vel falsa causa, *Dec. cons. 408. num. 9. Surd. cons. 37. sub num. 11. vers. quod sicut transactio, Gratian. discept. for. cap. 788. num. 3. Rota coram Bichio decis. 260. num. 11.* cùm error, & falsa causa resistant origini obligationis ex contractu,
2 vel quasi, & tollant consensum ab actu, & ob id inficiant quemcunque contractum, transactionem, & conventionem *l. ex falsis 42. C. de trans. l. cùm putarem 36. ff. famil. Ercisc. Manont. cons. 140. num. 26. & cons. 149. num. 84. Bellon. jun. cons. 77. num. 2. Valeron. de trans. tit. 6. quæst. 3. num. 1. Rota coram Bichio decis. 192. num. 4. & decis. 390. num. 9. & decis. 411. num. 19. & in rec. decis. 226. num. 9. p. 16.* ubi inquit, quod errore nihil magis est consensui contrarium;
3 Meritò transactio corruit cum omnibus inde secutis quotiescunque in ea detegitur error, vel falsitas causæ. (prout DD. unam, & alteram ex dictis causis simul, & æquè conglutinant, & æqualis ponderis esse existimant) ad *Tex. in d. l. cum putarem ff. famil. Ercisc. d. l. ex falsis C. de trans. Menoch. cons. 91. numero 29. Bardellon. cons. 2. num. 52. & seq. Valeron. de trans. tit. 6. quæst. 3. num. 1. Gratian. discept. forens. cap. 788. num. 2. & 3.* ubi loquitur in terminis transactionis factæ per errorem de re tanquam libera, cùm esset fideicommisso subjecta, & sequitur *Rota coram Bichio decis. 260. num. 8. coram Merlino decis. 603. nu. 2. & decis. 854. num. 15.* cum aliis adductis per *Bonden. collect. legal. 7. num. 9.* & hoc adeò verum est, ut ne-
4 que valeat transactio sustineri in vim pacti, aut conventionis, *Manent. d. cons. 149. num. 84. Rota coram Bichio d. decis. 260. num. 10.*

Error autem, & falsa causa non præsumitur, ideo-
5 que non sufficit, ut allegetur, sed debet plenè, & concludenter probari, & justificari, *Rota coram Seraph. decis. 275. num. 3. & decis. 638. num. 4. & coram Merlino decis. 854. num. 12. & in recen. decis. 64. num. 8. par. 16.* & quoties constat de aliqua causa licèt ap-
6 parenti semper excluditur *d. decis. 64. num. 9.* imò, & ex sola possibilitate in contrarium etiam excluditur, *Rota decis. 1. num. 14. par. 8. recent.* ubi per totam latè disceptatur, quando dicatur, vel non, error plenè, & concludenter probatus ad effectum rescindendi contractum, & *decis. 373. num. 2. par. 15. recent.*
7 & quando non est clarus in transactione non impedit executionem obligationis Cameralis, *Zacchia ad Galles de oblig. Cameral. quæst. 17. num. 147.*

8 Error verò in transactione probatur, quoties demonstratur, rem aliter se habere, *Bardellon. cons. 2. nu. 55. Rota coram Merlino decis. 636. num. 8. decis. 641. num. 3. coram Dunozet. jun. decis. 590. num. 6. & decis. 985. num. 6.* & probatur si habita fuisset relatio ad
9 aliquod instrumentum, seu apocham, quod non contineret relatum, *Dunozet. iun. decis. 749. num. 5.*
10 vel quando ocularitet apparet de illo ex lectura ipsius instrumenti, *Bich. decis. 192. num. 10.* ubi quòd tunc impedit executionem transactionis.

Falsitas ergo, & insubsistentia causæ, ob quam transigentes ad concordiam devenerunt, reddit eam
11 nullam, & invalidam, eadem ratione, qua supra ex defectu scilicet consensus, dummodò tamen falsitas sit in causa finali, hoc est ea sit, quæ dederit causam transactioni *l. 1. ff. de transl. præses C. eodem Valeron. de trans. tit. 6. quæst. 3. num. 2. Bonden. collect. legal. 7. num. 10. Rota coram Seraph. decis. 1190. num. 3. & in recens. decis. 56. num. 15. & decis. 58. numer. 5. par. 14. & decis. 271. num. 1. par. 15.* falsæ enim, &
12 simulatæ causæ à contrahentibus confictæ ad colorandam transactionem non attenduntur, *Rota d. decis.*
13 *271. nu. 5. par. 15. rec.* quia bonam fidem excludunt, sine qua transactio sustineri non potest *d. l. præses C. de trans. Rota d. decis. 271. numer. 6.* fortiùs verò si calumniosè evidenter fuisset transactio à partibus
14 inita, plura fingendo mendosè *l. in summa ff. de cond. indebit. Ludovic. Bell. cons. 86. numer. 12.* imò, & inita
15 transactio ex solo timore falsarum probationum est ipso jure nulla, ut post *Bart. in d. l. ex falsis numer. 2.* & ibi *Angel. num. 1. Castrens. num. 8. & per Tex. in d. l. in summa C. de cond. indeb.* firmat *Odd. de restit. in integr. quæst. 77. artic. 10. numer. 55.*

Et hæc omnia procedunt sive falsa causa sit expressa ab utraque parte transigente, sive ab illa, quæ
16 petit rescindi transactionem, vel ab ea solùm, quæ non vult à transactione recedere, ut bene dixit *Rota coram Pennia decis. 93. num. 6. & 7. in impress. Lugdun.* non obstante, quòd transactio esset jure-jurando munita, & cum decreto Iudicis, ac clausulis
17 etiam pregnantissimis, quia nihilominus error, vel falsitas causæ eam vitiat, tum quia causæ falsitas adimit consensum contrahentium ab actu, & consensum Iudicis à decreto, tum quia juramentum non obligat errantem, qui non dicitur venire contra pactionem, quia errans non paciscitur, *Surd. cons. 37. num.*
18 *10. 11. & 12.* ubi quòd ex defectu consensus non est opus absolutione, *Ludov. Bell. cons. 86. num. 53. Gratian. discept. 788. num. 2. & 3. Valeron. de trans. tit. 6. d. quæst. 3. numer. 3. Rota coram Merlin. decis. 603. numer. 1. coram Pennia decis. 70. nu. 4.* ubi addeo inquit hanc regulam adeò esse certam, ut nullam habeat limitationem.

Falsitatem verò causæ allegans ad effectum an-
19 nollandi transactionem tenetur concludenter probare, & quòd fuit evidens, & talis, quæ si fuisset vera, afficeret

arctasset ad ita contrahendum, & versari debet circa
causam finalem, *Seraph. decis.976. num.1. & 3.*

Eadem quoque ratione, & metus transactionem
30 infirmat, quoniam hæc debet fieri à libera, &
spontanea voluntate transigentis, metus verò, &
coactio liberum agentium excludunt consensum *l.
si donationis, vel transactionis 7. l. finali C. de his
quæ vi &c. l. interpositas 13. C. de trans. c. cum locum
de spons. c. ad audientiam de his quæ vi met. caus.
Valeron. de transact.tit.6. quæst. 3. num.7 Rota coram Ot-
thobono decis. 109. num.13. & 14. coram Celso decis.
203. num. 5. & in rec. decis. 172. numer. 8. part. 16.*
31 dummodò talis sit metus, qui cadat in constantem
virum *l. metum 6. C. quod metus causa*, cum aliis
per *Valeron. d. quæst.3. num. 8. & Thesaur. qq. forens.
lib.1. quæst. 51. num.3.* ubi inquit, talem esse debere,
32 etiam si ageretur de metu reverentiali, & multò ma-
gis si ageretur contra tertium bonæ fidei possesso-
rem, ad diffiniendum tamen hunc metum, persona-
rum qualitas, & aliæ circumstantiæ sunt ponderandæ,
33 non enim idem metus exigitur in fæminis, sicut in
masculis, in illis ob sexus imbecillitatem minor suffi-
cit metus, quàm in viris *gloss. in d. c. cùm locum in
verbo metus de spons. Menoch. de arbitr. cas.135. num.
4. Castill. contr. par.3. cap. 1. num. 144. & seqq. Rota
coram Merlino decis.620. num 2.*

Num autem metus reverentialis, & concussivus
in filiis familias erga parentes, in uxore erga virum,
& in fratribus minoribus erga majores fratres ad
hunc effectum sufficiat, tractat *Valeron. de trans. d.
tit.6. quæst. 3. num.9.* & putat per se solum non suf-
ficere, nisi concurrant insimul coactiones, & minæ,
34 prout metum reverentialem filiorum erga parentes
junctum minis, aut verberibus sufficere ad irritan-
dos humanos actus, & obligationes, tradunt *DD. in
l. interpositas C. de trans. Hend. cons.29. num. 41. lib.
1. Fachin. contr. iuris lib.2. cap.96. Rota coram Mer-*
35 *lino decis.620. num.3.* in dubio tamen, ubi sumus, &
in sola metus allegatione, tunc metus minimè præ-
sumitur, sed ab allegante probari debet *l. 2. ubi
Bald. & cæteri C. de iis, quæ vi, metusve causa fiunt,
... decis.58. num. 24. Thesaur. qq. forens. lib.1.
quæst.51. num.2.* ubi inquit hoc procedere, etiam in
36 muliere metum reverentialem allegante, quia metus
sola reverentia illatus non præsumitur, sed magis
sponte contraxisse, *Menoch. cons. 496. num. 91.* præ-
sertim quando transactio facta fuisset cum tertio
coram Judice, & propinquis mulieris, per quorum
37 præsentiam metus censetur purgatus, prout ita judi-
catum, testantur *Gamma decis. Lusit.346. in fine, The-
saur. lib.1. d. quæst.51. sub num.17.* ubi limitat, nisi ver-
beribus impulsam se ad transigendum mulier pro-
baret, quoniam quando agitur contra tertium pos-
38 sessorem metus ignarum, tenetur mulier graviorem,
& duriorem metum probare, *Thesaur. d. quæst. 51.
num.18.* quicquid sit quando contractus factus fuis-
set inter personas, inter quas præsumitur reveren-
39 tia, quo casu solum metum reverentialem sufficere ad
rescindendum contractum læsivum, nullis etiam præ-
cedentibus minis, aut verberibus sustinent relati per
Cancer. var. resol. par.3. cap.1. num. 87. consideratis
tamen per Judicem iis, quæ ex *Suarez. alleg.24. num.
5. in fine*, scribit *Cancer. ibid. num. 88.* quando enim
40 cum metu reverentiali concurrerent vel minæ, vel
læsio enormissima contractus filii, & mulieris, in be-
neficium patris, vel mariti initi irritantur, & rescin-
duntur, ut de minis *Noguerol. alleg.29. num. 79. Rota
coram Zarate decis.29. num.16.* & de læsione enormi

vel enormissima *Cravetta cons. 11. num.12. Menoch.
cons.496. num.90. Rota coram Zarate decis.29. num.
17. & decis. 58. num. 25.* nec juramentum in dictis
31 contractibus appositum quicquam relevaret, quia
metus sicut adimit consensum à principali contractu,
ita etiam à juramento illi accessorio taliter, quòd
nulla ab eo necessaria est absolutio, *Rota coram Peu-
tingerio decis. 82. nu. 5. & 6.*

Ex his omnibus itaque probatis, & firmatis de-
ducitur rectè scripsisse *Ludovicum Bellum cons. 86.*
32 *num.10.* erroneam fuisse, & sine causa transactionem
factam, eò quia asserebatur per alterum ex transigen-
tibus se congruam portionem non habere, cùm ta-
men verius esset, eum plusquam congruam partem
habuisse. Sicut, & erroneam pariter fuisse transactio-
nem illam, quæ emanavit in executionem alicujus
præsuppositi, quod erat erroneum, nempe, quòd
bona essent hæreditaria, cùm tamen essent pro-
pria, scripsit *Gratian. discept. forens. c. 788. num. 2.
& seqq.* & de ea, quæ facta fuit cum supposito, &
33 credulitate, quòd transigentis pater suo testamento
disposuerit, ut ipsa filia, acceptis sex millibus coro-
natis, cederet castrum alicui, quod tamen suppositum
non erat verum, consuluit nullam esse *Menoch. cons.
750. num.1. & seqq.* & de transactione inita cum sup-
34 posito, quòd quædam donatio facta Monasterio esset
nulla ob defectum Beneplaciti Apostolici, & ideo
Moniales, ne perderent omnia, transegerunt, quæ ta-
men confirmatio Apostolica deinde reperta fuit inter-
venisse, *Rota coram Penuia decis. 70. & decis.93.*

Ex falsitate verò causæ nullam, & invalidam fuis-
35 se eam transactionem, quæ facta fuit cum supposito,
quòd instrumentum cujusdam revocationis factum
fuisset, cùm re vera nullum adesset instrumentum,
scripsit *Bellon. iun. cons.77. num.2. & seqq.* & cum sup-
posito validitatis legati ususfructus, qui sustineri non
36 poterat, scripsit quoque *Altograd. jun. contr.37. num.
2. Rota coram Merlino decis.603.* in qua deducta fuit
falsitas causæ, quia matri assignata fuerat certa por-
37 tio pro legitima sibi debita in successione filiorum,
quæ tamen illi non debebatur ob illius transitum
ad secundas nuptias, sed solus ususfructus donec vi-
xerat juxta *Tex. in l. fæmina C. de secund. nupt. & de-
cis. 621.*

Propter metum denique factam minimè valuisse,
38 uti carentem libero transigentium consensu, dixit in
casu, quo quis jam fassus fuerat transactionem initam,
fuisse per vim, & metum extortam, quodque proinde
eam tueri non possit, *Rota coram Otthobono decis. 109.
num.12. & seqq.*

Ubi ergo transactio ex aliqua ex prædictis causis
39 probatur nulla, & invalida, nihil tunc ad illius con-
validationem conferre poterit observantia constans,
& uniformis quamvis longissimi temporis subse-
quuta, cujus effectum impedit dolus, & mala fides,
quæ abinitio inerat contractui, *Rota coram Caputa-
quen. decis.1. per tot. par. 1.* sequitur *Actolin. resol.111.
num.78. & 79.* eadem *Rota coram Coccino decis. 436.
sub num. 10. vers. qua stante, & in rec. decis. 504.
num.11. par. 4. tom. 2.* subsistente enim dolo, & mala
40 fide, sicut per expressam ratificationem contractus
convalidari non potest, ita & multò minùs per taci-
tam, *Actolin. d. resol.111. num.79. Caputaquen. d. decis.1.
num.2.3. & seqq. par.3.* & licèt regulariter per lapsum
41 triginta annorum à die celebratæ transactionis
non sit locus ampliùs dare de nullitate transactionis,
ut ex *Cravetta cons. 277. num. 4. vers. sexto posito*,
dixit *Rota coram Merlino decis.854. num.11.* attamen
verius

4 averius est, quòd stante falsitate causæ, & mala fide transigentium nulla præscriptio intrat *cap. final. de præscript. Reta coram Puteo decis. 385. num. 3. lib. 3. coram Caputaquen. decis. 362. num. 1. par. 2. coram Merlino decis. 534. in fine.*

ARGVMENTVM.

Transactio quando possit pro parte rescindi, & pro parte non, & quando dicatur habere capita separata, & distincta, & quando dicatur correspectiva, itaut una pars si corruat, altera quoque pars corruere necesse sit.

SVMMARIVM.

1 *Transactio habens plura capitula distincta, & separata potest pro parte rescindi, & pro parte valere, secus si capitula sint connexa, & correspectiva, & nu. 10. afferuntur plura exempla.*

2 *Sententia potest pro parte valere, & pro parte non, quando est dividua.*

3 *Sententiæ tot sunt, quot sunt capita, quando sunt diversa, & separata.*

Declara, ut nu. 4.

5 *Instrumentum habens plura capita distincta, & separata, potest in aliquibus valere, & in aliis reprobari.*

Falsitas in uno capitulo instrumenti existens non potest in alio capitulo diverso nocere sub numero 5.

6 *Testamentum potest impugnari quoad institutionem, & acceptari quoad substitutionem.*

7 *Testamentum partem impugnans non prohibetur petere quod in alia parte ei relinquitur.*

8 *Compromissa tot censentur facta, quot sunt capita diversa, super quibus factum fuit compromissum.*

9 *Laudum habens plura capitula separata sustineri potest quoad capitula justa, & revocari quoad injusta.*

11 *Falsitas, & dolus apparens circa unum capitulum transactionis non facit vitiare aliud distinctum, & separatum.*

Transactiones tot censentur, quot sunt capitula, & res distincta in ipsa transactione stipulata numer. 11.

Præsertim si fuissent plures personæ, & uti singuli transegissent nu. 12.

Contractus tot sunt, quot sunt res, vel personæ stipulantes sub eodem num. 12.

13 *Transactio facta pro pluribus causis, & summis, licèt omnes in unam tantum redigantur, diceretur continere summas separatas, & distinctas.*

14 *Correspectivitas non inducitur quando contractus sunt diversæ naturæ, licèt unus dederit causam alteri occasionaliter, & celebrati fuerint contextualiter in uno eodemque instrumento, & sub unica clausula actum coram ejusdem testibus, & Notario.*

Amplia quamvis in instrumento adesset etiam clausula prædictis attentis, & mediantibus *nu. 15.*

16 *Læsio in contractu metituda est à toto contractu, quando sumus in correspectivis, & individuis, secus in separabilibus, & dividuis.*

17 *Divisio, quæ continet plura capita separata, potest pro parte rescindi, & pro parte non.*

18 *Contractus plures in transactione contenti, ubi sunt correspectivi, tunc uno sublato cæteri corruunt.*

19 *Correspectivitas plurium dispositionum, & contractuum in transactione initorum tunc dicitur adesse, quando illi habent originem ab eodem fonte, & causa.*

Item, & quando in transactione plurium rerum adest pactum resolutivum appositum n. 20.

20 *Error in parte transactionis, seu falsitas, destruit totam transactionem, quando materia est individua.*

21 *Transactio in parte utilis, & in alia parte onerosa, non potest in parte impugnari, & rescindi, nisi in totum rescindatur, ubi capitula sunt connexa.*

22 *Contractus dicitur individuus quamvis habens plura capitula separata, dummodo illa habeant dependentiam.*

Nisi dependentia esset occasionalis, & accidentalis tantum num. 23.

24 *Correspectivitas an adsit in transactione, debet à Iudice deduci ex circunstantiis, & ponderationibus elicitis ex toto contextu transactionis.*

25 *Correspectivitas inducitur, quando effectus unius capituli non potest ab alio capitulo, vel toto contractu separari, secus si potest distingui, & separari.*

Surdus cons. 217. & Natta cons. 133. *declarantur nu. 25.*

26 *Contractus, & pacta in eodem instrumento contenta præsumuntur inter se correspectiva.*

Hæc tamen regula non tollit, quin in eodem instrumento possint esse plures contractus omnino separati nu. 27.

28 *Contractus non censentur correspectivi, quamvis in eodem instrumento celebrati, quando sunt diversæ naturæ, & unus non venit ad determinationem alterius, & ibi nu. 29. adducuntur exempla.*

30 *Correspectivitas contractuum probari potest ex præsumptionibus, & conjecturis.*

Et in eodem instrumento, ubi sunt diversi contractus, probata diceretur, si deventum fuisset ad secundum contractum cum dictione ulterius, *vel dictum fuisset*, & è contra, *vel promissio solvendo facta fuisset quoties alter ab altero reciperet tale commodum nu. 31.*

QVÆSTIO XCVII.

1 COmmunis, & recepta distinctio est, quòd transactio potest pro parte rescindi, & pro parte non, pro parte approbari, & pro parte reprobari, & revocari, quando habet plura capitula distincta, & separata, secus si sint connexa, & correspectiva, vel unum sit tantùm capitulum, aut membrum, *Theodor. Hopingh. cons. 15. fol. mihi 413. Cravetta cons. 19. num. 5. Calvin. de æquitate lib. 1. cap. 64. num. 108. Decian. resp. 54. num. 66. lib. 2. Reta coram Merlino decis. 621. num. 7.*

Hæc conclusio probatur exemplo sententiæ, cui transactio æquiparatur, quæ potest pro parte va-
2 lere, & pro parte non, pro parte approbari, & pro parte reprobari, & reformari, si contineat diversa capita aut membra dividua, secus si unum, vel plura connexa *l. in hoc judicio ff. familiæ erciscundæ l. etiam §. ex causa ff. de minor. c. dilectus de prabend.* & ratio est, quia quot sunt capita sententiæ inter se
3 diversa, & separata, tot dicuntur esse sententiæ, sicut & aliud, quod in divisibilibus utile per inutile

non vitiatur, *Ludovic. Belognin. cons. 77. col. 3. Cravetta cons. 9. num. 5. Seraph. in. de Privileg. juram. privil. 107. num. 15. Rota decis. 203. nu. 3. & decis. 325. num. 8. par. 15. rec. Cancer. var. resol. par. 3. cap 17. numer. 64. Gabriel. cons. 56. vol. 1.* declarans hoc procedere, ubi summæ, aut res petitæ in diversis capitibus, diversis actionibus peterentur, secus si una ex-
4 demque actione petantur, & sub unica verborum structura tam in libello, quàm in sententia contineantur, ut distinguendo pariter comprobat *Rota decis. 283. nu. 19. & seqq. & decis. 424. num. 6. & seqq. par. 9. & decis. 325 num 9 par. 15. rec.*

5 Sic idem est in instrumentis, nisi capita sint correspectiva, *Cancer. var. resol. par. 3. d. cap. 17. num. 66.* post *Zucchar. cons. 39. num. 10.* nam falsitas in uno capitulo instrumenti existens non potest in aliud capitulum diversum nocere, *Cancer. ibid. in nu. 70.*

6 Sic in testamentis, in quibus licitum est impugnare illud quoad institutionem factam, & se fundare in substitutione in eo contenta, *Dec. cons. 318. nu. 6.* sequitur, *Cancer. ubi proximè nu. 69.* impugnans enim
7 partem testamenti non prohibetur petere quod in alia parte ei relinquitur, *Zucchar. d. cons. 39. num. 10. Cancer. ibid. nu. 71.*

Sic in compromisso facto super pluribus diversis
8 capitibus, ut tot censeantur factæ compromissa, quot sunt capita, super quibus factum fuit compromissum perinde ac si super unoquoque capite factum esset compromissum, *Cancer. var. resol. par. 3. d. c. 17. num. 80.*

9 Sic in laudo habente plura capitula separata, ut sustineatur quoad capitula justa, & revocetur quoad injusta, latè *Rota coram Coccino decis. 708. num. 1. 22. & per. tot.*

Sic demum in transactione, quæ si habeat plura
10 capitula diversa, & separata, in uno potest rescindi, in altero verò non, nisi sint connexa, & correspectiva, prout declarat *Ludov. Belognin. cons. 77. sub n. 9. vers. dicamus ergo*, ubi inquit, transactionem in suo casu continere in se duo capitula diversa, & penitus separata, quia continebat unum capitulum de septuaginta perticis, & aliud de reliquis proprietatibus, & alter ex transigentibus instituit litem super dictis perticis 70. recedendo in hoc ab illa transactione, & sententiam favorabilem obtinuit; Cùm ergo super dictis perticis 70. fuerit lata sententia, transactio potuit, & debuit sustineri quoad reliquas proprietates, quæ erant penitus diversæ, & separatæ, *Cravetta cons. 19. num. 5.* ubi consuluit, quòd transactio facta super legitima debita in bonis patris viventis, & super bonis propriis filiorum, si non valet quoad legitimam, valet quoad bona propria filiorum, quia sunt diversa, & separata, sequitur *Seraph. de priv. juram. priv. 107. num. 15. Rota coram Merlino decis. 621. num. 7.* ubi ad declarationem *Textus in l. si ex falsis 42. C. de trans.* infert, quòd si plures, & distinctæ res fuissent petitæ, & in transactione relaxatæ, ut puta domus, prædium, navis, & alia, & super unaquaque re fuisset exhibita distincta, & particularia instrumenta, si aliquod ex dictis instrumentis falsitatis nota detegatur inquinatum, tunc retractatur transactio in illis rebus, super quibus instrumentum falsum apparuerit, firmis aliis remanentibus, in quibus falsitas non aderat, & idem ego puto procedere, si unicum esset transactionis instrumentum, sed capitula essent separata, & distincta, materiaque esset di-
11 vidua, si falsitas, & dolus apparuerit circa unum capitulum, non viciabitur aliud, quia separatorum separati sunt effectus, & quot sunt capitula, & res distinctæ tot censentur transactiones *Gloss. in d. l. si ex falsis: ibi, ex hac lege nota, quòd quando capitula &c. Alciat. ibid. col. 4 §. ita demum num. 40. Andreol. contr. 90. num. 59. Rota coram Merlino decis. 621. num. 8. Rota Bononi n. decis. 9. num. 6. & per tot.* præsertim si fuissent plures personæ, & illi singuli trans-
12 egissent, quia tunc quot personæ sunt, tot concordiæ adjudicantur, *Rota decis. 217. num. 23. par. 7. recent.* facit *Textus in l. si ex falsis 42. C. de trans. & in l. scire debemus 29. ff. de verb. oblig.* ubi habetur, quòd tot sunt contractus, quot sunt res, vel personæ stipulantes *Pister. qq. juris part. 4. quæst. 158. numer 4. Rota post Merlin. de pignor. decis. 142. num. 4*

Quinimò ego dico, quòd si transactio fieret pro pluribus causis, & summis, nempe pro legitima in
13 summa scutorum tot, pro trebellianica in summa scutorum tot, & pro aliis detractionibus in summis pariter distinctis. & istæ omnes summæ in unam tantùm redigantur, quòd nihilominùs dicerentur tot summæ separatæ, & distinctæ, quot sunt capitula, quia illa summa sic conflata ex antecedentibus summis, quia resultat ex pluribus capitulis separatis, non una diceretur, sed plures summæ, & capitula separata, licèt contentivè unica postea effecta fuerit, ita in datione insolutum resoluit *Rota decis. 33. num. 8. part. 2. divers.*

Quare correspectivitas non inducitur ex actuum contextualitate quando sunt diversæ naturæ, nec ex
14 eo, quòd unus contractus dederit occasionem alteri, si occasionalis, seu accidentalis fuerit eorum dependentia, tametsi fuerint contextualiter celebrati in uno eodemque instrumento sub unica clausula *actum* coram eisdem testibus, & Notario, quia possunt diversi contractus invicem independentes unico instrumento contineri, quo casu non sunt confundendi, sed separatim recipiendi, & distinguendi, ut scribunt *Ancharan. in c. accessorium sub num. 16. vers. præterea isti duo actus de reg. jur. in 6. Adden. ad Pacian. de prob. lib. 1. cap. 28. li. 1. F. Rota coram Puteo decis. 213. per tot lib. 3. & coram Cavalle decis. 177. n. 8. & in rec. decis. 6. num. 26. & seqq. par. 11. &* post *Merlin. de pign. decis. 142. num. 22 23. cum duobus seqq.* quamvis etiam in instrumento adesset clausula *præ-*
15 *dictis attentis, & mediantibus*, quoniam hæc clausula non aliud importaret, quàm, quòd singula singulis essent referenda, non alterata vi, & eorum peculiari causa, ut probat *Lancellot. Gallia cons. 40. num. 29. Cyriac. contr. 90. num. 38. & seqq.* unde hoc casu in
16 æstimanda læsione non est attendendus totus contractus, juxta *cons. Surd. 217.* quia illud procedit in correspectivis tantùm, & individuis, non autem in separabilibus, & dividuis, in quibus contractus potest pro parte rescindi, & pro parte non, nec ex rescissione unius partis infertur ad rescissionem alterius, prout ita declarant *Lancellot. Gallia d. cons. 40. & Cyriac. contr. 90. num. 35. & 36.* prout in termi-
17 nis etiam divisionis, quæ naturam habet transactionis ex *Tex. in l. tres fratres ff. de pact. Bertrand. cons. 188. lib. 2. Vanes cons. 37. num. 10. cent. 2.* firmant *Socc. cons. 25. lib. 4. per tot. Surd. cons. 101. num. 28.*

E contra verò, quando in transactione plures
18 contractus, res, vel capita sunt annexa, & correspectiva, tunc uno sublato, cætera quoque corruunt, quia de natura correspectivorum est, ut unum sine altero minimè subsistat, & sublato uno, totum cadere necesse sit, *Rota post Zach. de oblig. Camerali decis.*

cis. 113. *num.* 14. *& coram Pennia decis.* 348. *num.* 3.
& coram Ninot. decis. 36. *num.* 4. contractus verò, &
19 dispositiones plures in transactione initæ tunc di-
cuntur correspectivæ, quando habent originem ab
eodem fonte, & causa, hoc enim est signum indivi-
duitatis, & inseparabilitatis ex deductis per *Rotam in
rec. decis.* 554. *num.* 3. 4. *& 5. par* 4 *tom.* 3. *& decis.* 187.
num. 19. *p.* 13. ubi inquit, quòd pactum resolutivum
appositum in transactione plurium rerum ostendit
20 eam esse individuam, quodque super uno sine altero
nullatenus fuisset transactum, & quando materia est
individua, tunc si fuit erratum in parte, causaque ex-
pressa si in parte sit falsa, in totum corruit transactio
unà cum Judicis decreto super ea interposito propter
unitatem, & indivisibilitatem transactionis, quæ unica
reputatur, *Munent. cons.* 37. *num.* 58. *& 59. Io. Torre de
pact. fut. successſ. lib.* 2. *cap.* 36. *num.* 60. *Rota coram
Merlin. decis.* 603. *num.* 13. *& decis.* 621. *num.* 4. prout si
capitula essent connexa, quorum aliqua essent utilia,
21 alia verò præjudicialia, qui prætendit à transactione
recedere continente hujusmodi capitula, debet ab
omnibus petere rescissionem, cùm ei non liceat trans-
actionem in parte sibi utilem approbare, & in alia
improbare prout per *Tex. in l. si ita in fin. ff. de
opt. legat. l. plerumque ff. de Æ dil. edict. l. cum emptor
ff. de rescind. vendit.* scribit *Paul. Christinæus decis.
Belgic.* 288. *num.* 10. *vol.* 1. *Rota post Torre de pact.
futur. successſ. decis.* 158. est enim approbata con-
22 clusio, quòd contractus continens plura capitula
licèt separata, & diversa, si tamen habeant inter se
dependentiam, dicitur in totum individuus, ut post
alios firmat *Altograd. cons.* 105. *num.* 18. *lib.* 2. nisi de-
pendentia esset occasionalis, & accidentalis tantùm,
23 & unum capitulum non veniret ad determina-
tionem alterius, quia tunc censerentur esse tot stipu-
lationes, quot sunt res in stipulationem deductæ, ut
supra dictum est ex *Rota decis.* 439. *num.* 30. *&* 31. *par.*
9. *tom.* 2. *rec.* repetita in locis supra recensitis, *& in
decis.* 59. *num.* 6. *par.* 15. *& coram Dunozet. jun. decis.*
542. *num.* 20.

Unde quæstio hæc erit potiùs facti, quàm juris,
quia ejus vis consistit in diligenter indagando, & in-
tuendo an capita, res, seu dispositiones plures in
24 transactione deductæ habeant dependentiam, & con-
nexitatem in substantia, & non per accidens, & an
transigentes non ita contraxissent, si non omnes cau-
sæ, & capita observarentur, itaut una pars sine alte-
ra minimè stare posset, quam animadversionem, cir-
cunstantiam, & ponderationem Judex sedulò obser-
vare debet, & proinde super hoc non potest certa
constitui definitio, cùm totum id pendeat ex mente,
& voluntate contrahentium, quam ex verbis, conje-
cturis, verisimilitudinibus, imò ex tota serie instru-
menti transactionis Judex elicere debet, & an scili-
cet contrahentes alterum sine altero gessissent, ut ex-
plicant *Gratian. discept. for. cap.* 924. *num.* 1. *Rota de-
cis.* 59. *num.* 7. *par.* 15. *rec.*

Hinc egregiè declarando Theoricam desumptam
25 *ex Surd. cons.* 217. *nu.* 9. *& seq. & Natta cons.* 133. *num.*
6. *per tot.* scripsit *Rota in una Veliterna transactionis*
20. *Novembris* 1617. *coram Card. Sacrato impress.
apud Petr. Pacionum de loc. & cond. cap.* 25. *num.* 71.
quod aut quæritur de uno capitolo, cujus effectus
potest separari à toto contractu, ut in casu *Natta d.
cons.* 133. ubi agebatur de implemento unius capituli
transactionis, quod bene poterat separari ab imple-
mento alterius capituli, & unusquisque pote-
rat separatim petere illud, quod prætendebat, &
tunc singula capitula considerantur tanquam quid
diversum, & separatum, ut per eum; aut verò effe-
ctus, de quo agitur, non potest separari à toto
contractu, ut in casu *Surd. d. cons.* 217. in quo
agebatur de læsione contractus, quæ non venit æ-
stimanda ex uno tantùm capitulo, sed ex omnibus
simul junctis, quia illud, quod dimittitur in uno,
potest refici in alio, & hoc casu bene dicitur, omnia
capitula esse correspectiva, & unum non posse deter-
minari sine alio.

Regulariter tamen contractus, & pacta in eo-
26 dem instrumento contenta præsumuntur inter se
correspectiva, & mutuo intuitu, & contemplatione
celebrata, *Petr. Pacion. de locato, & conducto cap.* 25.
num. 62. *Rota coram Ninot. decis.* 36. *num.* 3.

Sed hæc regula non tollit, quin in eodem instru-
27 mento possint esse plures contractus omninò separa-
ti, ut dictum est suprà ex *Cyriac. contr.* 90. *num.* 25. *&*
26. *Rota decis.* 142. *& seqq. post Merlin. de pignor. &
hypoth.* quique sint diversæ naturæ, & haben[illegible]
sam diversam, unusque non habeat necessariam de-
28 pendentiam ab illo, nec veniat ad alterius determi-
nationem, quo casu non censentur correspectivi,
quantumvis in eodem instrumento eodemque contex-
tu, & sub unica clausula *uno* sint celebrari, unusq;
dederit causam alteri, ut post alios scribit *Pacion. de
locato, & conducto cap.* 25. *num.* 65. *Rota coram Bichio,
decis.* 281. *num.* 26. ubi *num.* 21. *ex Riminald. sen. cons.*
177. *num.* 4. *lib.* 1. exemplificat, quòd, si in eodem in-
strumento adsit contractus venditionis, & locationis,
29 pactum adjectum venditioni non censetur repetitum
in locatione sequenti, & ex *Rota Bononien. divers.
decis.* 43. *num.* 24. ubi quòd tempus adjectum loca-
tioni non videtur repetitum in pacto francandi appo-
sito in eodem instrumento, quia est diversum à loca-
tione, & de societate inita in contractu transactionis,
ut utraque retineat propriam naturam, & distinctim
accipienda sit, *Rota post Torre de pact. fut. successſ. de-
cis.* 56. *num.* 5. *& 6.*

30 Correspectivitas verò ex præsumptionibus, &
conjecturis à voluntate utriusque contrahentis de-
promptis sufficienter probari potest, cùm hæc sit ma-
teria conjecturalis, ut scribit *Menoch. de præsumpt.
præsump.* 12. *num.* 1. *lib.* 6. cum cæteris, quos adducit
Pacion. d. cap. 25. *num.* 59. *& seqq.* & probata dicere-
tur, si in eodem instrumento, ubi sunt diversi con-
31 tractus, deventum fuisset ad secundum contractum
cum dictione *ulterius*, vel dictum fuisset, *& è contra*,
vel promissio solvendi facta fuisset quoties alter reci-
peret ab altero tale commodum, quæ dictiones cor-
respectivitatem important, ut notavit idem *Pacion. d.
cap.* 25. *num.* 67. 68. *& 69.*

ARGUMENTUM.

De errore calculi an super eo possit transigi;
& facta super eo transactione, an illa possit re-
vocari, vel in totum, vel in parte.

SUMMARIUM.

1 *Calculus nil aliud est, quàm quædam revisio datorum
& acceptorum, & introitus, & exitus.*
*Et adhibetur quando rationes, & computa reddenda
sunt, & indigent liquidatione nu.* 2.
2 *Peritis, & Calculatoribus in arte fides præstanda est.*
*Et Iudex potest pronunciare secundum eorum
relatio-*

relationem nu. 3.

4 *Calculi error quando dicatur adesse, & quibus modis probetur, & probari possit nu. 5. & 6.*

7 *Calculi error semper, & quandocunque probari potest, quamvis sit minimus, & nu. 8.*

Intra tamen spatium 30. annorum nu. 9.

10 *Calculi error non operatur revocationem transactionis, vel quòd ipsa revideri debeat.*

Amplia, ut num. 11.

Contrarium, quòd sit locus revocationi, etiamsi error calculi sit minimus, dummodo super illo non sit transactum nu. 12.

Altera est sententia, ut eatenus revocari possit, quatenus error in transactione fuerit expressus nu. 13.

Sustinetur ea sententia, uti magis vera, ut si error fuerit clarus, & apertus, & incontinenti probari possit, transactio in ea parte revideri, & emendari debeat nu. 14.

Nisi ad cognoscendum errorem necessarium esset revidere omnia in transactione contenta, quo casu tota transactio inspicienda esset nu. 15.

Et de ratione nu. 16.

17 *Læsus in transactione potest implorare officium Iudicis ad illam retractandam, & revidendam, maximè ubi enormis, vel enormissima læsio intervenisset, & nu. 18.*

19 *Error calculi non retardat executionem transactionis, sed mandatur executioni salvo iure parti quoad prætensum errorem.*

Declara, ut nu. 20. & 21.

22 *Transactio fieri potest super errore calculi in controversiam deducti.*

23 *Transactio prætextu erroris calculi jam transactione confirmati, & approbati rescindi, vel revocari non potest.*

Contrarium nu. 24.

Distingue, ut nu. 25. & 26.

Verior existimatur opinio, quòd, ubi super calculo, & computis concordatum fuit, non sit ampliùs locus ulteriori revisioni num. 27.

Declara, ut nu. 31. & 32.

Et idem dicitur de sententia in judicatum transacta, quæ impedit reiterationem calculi, ubi quæstio fuit de errore calculi, & super eo pronunciatum nu. 28.

29 *Transactio facta virtute saldi, & calculi facti ampliùs revideri non potest.*

30 *Transactio facta super redditione rationum cum juramento impedit reiteratam redditionem.*

31 *Calculatio iterata admittitur non obstante transactione, & re judicata, quando ultra errorem dolus etiam verus, & non præsumptus probatur.*

Aut enormissima læsio nu. 32. etiamsi renunciatum esset errori calculi nu. 39.

33 *Læsio enormissima gignit dolum re ipsa, qui æquiparatur dolo ex proposito.*

34 *Iuramentum non operatur, ubi in transactione intervenit dolus, & de ratione nu. 35.*

36 *Dolus in omni contractu censetur semper exceptus.*

Impedit effectum transactionis nu. 37.

Imò eandem inficit, & extinguit nu. 38.

40 *Confessio effectum sortita per transactionem, per errorem ipsius confitentis non rescinditur, nisi insimul cum errore probetur dolus verus.*

41 *Sententia, & laudum super computis lata, stante dolo, & fraude non impedit novam redditionem.*

42 *Error calculi, & dolus debet apparere ex ipsa transactione, laudo, vel sententia, ad hoc ut sit locus revisioni calculi, non autem per exhibitionem librorum, & num. 43. & 44.*

43 *Transactio facta super computis, & partitis cum hoc, quòd denuò revideri debeat, tunc non impedit novam rationum redditionem.*

46 *Transactio facta super administratione tutelæ, non visis libris, est nulla.*

QVÆSTIO XCVIII.

1 CAlculus nihil aliud est, quàm quædam revisio
datorum, & receptorum, introitus, & exi-
tus, ut post *Angel. Aretin. cons. 48. num. 15. vers. nam*
ponere calculum, notat *Paul. Christin. decis. Belgic. 98.*
num. 2. vol. 2. & adhibetur quando rationes, & com-
puta reddenda sunt, & iodigent liquidatiooe, pro qua
2 facienda eliguntur, vel de consensu partium, vel de
mandato Iudicis calculatores, & periti in arte,
quibus in hac materia standum est, & fides præstatur
l. 3. C. fin. regund. Christin. d. decis. 98. num. 3. & seqq.
Rota coram Carillo decis. 277. num. 2. coram Merlino
decis. 468. num. 1. & Iudex potest pronunciare secun-
3 dùm eorum relationem factam, *Christin. d. decis. 98.*
sub num. 8. vers. potest Iudex vol. 2. Rota coram Gre-
gor. XV. decis. 536. num. 1.

Error verò calculi tunc dicitur adesse, quando
4 in summis parcellarum calculator, idest computator
summavit, verbi gratiâ, centum, cùm debuisset sum-
mare nonaginta, vel ducentum, *Munoz. de Escobar.*
de ratioc. administr. cap. 38. num. 3. in fine, Grattan.
discept. for. cap. 793. num. 1. vel quando una partita
5 indebitè, vel bis apposita fuit ad debitum alterius,
Rota post Munoz. de ratioc. decis. 24. num. 3. & in re-
cent. decis. 206. num. 2. part. 12. vel aliis modis proba-
6 ri potest, de quibus per *Mascard. de probat. concl. 253.*
per totam, Munoz. de ratioc. cap. 41. num. 30. Rota co-
ram Carillo decis. 182. num. 1. & quoniam hujusmodi
error veritati præjudicare non potest, ideo semper
7 & quandocunque probari, & deduci potest *l. unica*
C. de errore calculi, Menoch. de arbitrar. cas. 209.
num. 29. & 39. Rota coram Merlino decis. 462. num.
2. & in recent. decis. 179. num. 1. 2. & 3. par. 11. Chri-
8 *stin. d. decis. 98. in fine,* ubi inquit, quòd, quamvis sit
mioimus, denuo revideri, & emendari debet, *Nogue-*
rol. allegat. 2. numer. 100. Post. resolut. 129. numer. 10.
Rota decis. 95. num. 7. part. 16. recent. ubi etiamsi à
partibus acceptatus fuerit *num. 9.* Intra tamen spa-
tium triginta annorum, quia licèt erroris calculi al-
9 legatio sit omnium favorabilissima, nihilominùs præ-
scribitur spatio 30. annorum *Gloss. & DD. in l. calculi*
ff. de administr. rer. ad Civit. pertin. Ant. Faber in suo
Codice lib. 7. tit. 13. de præscript. 30. vel 40. ann. definit.
10. sub num. 1. in allegat. Costa de scient. & ignor. di-
stinct. 94. num. 2. cent. 1. Post. resolut. 129. num. 10.

Opportunè autem hoc loco quæritur, an trans-
actio ex eo, quòd erratum sit in calculo, revocari
possit, initaque super eo an iterum revocari, & revi-
deri debeat.

Et quod attinet ad primam quæstionis partem,
10 alii sunt in ea sententia, quòd transactio per errorem
calculi minimè revocari possit, quamvis esset in
ipsa transactione clarus, & expressus, ut tenent *Go-*
thofred. in suis notis ad tit. de errore calculi, Vve-
sembech. cons. 143. num. 19. & 21. Theodor. Hepingh.
cons. 15. col. 2. fol. 412. & quando pacta sunt in trans-
actione amplissima, quæ referuntur ad multa, itaut à
solo calculo causæ decisio pendere minimè possit,
quòd non sit iteranda calculorum inspectio, dixit

Rota

Rota decis. 531.*num.*20.*par.*14. *recent.*

Alii verò indistinctè tenent esse locum revoca-
12 tioni, etiam si minimus error intercedat, dummodo
super illo non sit transactum, quia error consensui
repugnat, ut tenet *Iacob. de Ravenna* relatus per
Christin. d.decis.Belgica 98.*num.*13. *vers. alij,& num.*
14.*vers. sæpe, Ruin.cons.*134.*num.*1. *& seqq. lib.* 1. *&*
*cons.*71.*num.*4.*lib.*4.*Viv.decis.*400.*num.*39. *Prat.resp.*
*crimin.*19. *num.*13.

Alii denique eatenus revocari censent, quatenus
13 error in transactione fuerit expressus, *Petr. Butrig.*
Bart.& Bald. quos refert ibidem *Christin.d.decis.*98.
*Bero.qq. famil.*105.*num.*7.

In ea ego sum sententia, ut si error fuerit clarus,
14 & apertus, & in continenti probari possit, transactio
in ea parte revideri, & emendari debeat ad tradita
per *Munoz.de ratioc. cap.*41.*num.*30.*in fin. Christin.*
d. decis.Belgica 98. *in fine*, *Bich. decis.* 192. *num.* 3.
Dixi in ea parte, nisi ad cognoscendum errorem
15 necessarium esset revidere, & revangare omnia in
transactione contenta, quo casu tota transactio in-
spicienda esset, & revisio calculi admittenda, præser-
tim ubi erroris reservatio facta fuisset, *Rota coram*
*Carillo decis.*182. *num.* 5. 6. *&* 7. non obstante trans-
actione, quia cùm illa facta non fuerit super tali er-
16 rore non adhuc detecto, de quo nulla aderat priùs
contentio, vel mota quæstio, impedire per consequens
non potest illius revisionem, & novam rationum
redditionem *Dec.cons.* 350. *num.* 6. *&* 7. *Ceph. cons.*
562.*num.*19.*Valeron. de transact. tit.* 6. *quæst.* 2. *num.*
84. *Hieron. Laurent. decis. Avenionen.* 124. *num.* 9.
*Rota coram Seraph. decis.*1277. *num.* 2. *& coram Bu-*
*ratto decis.*336.*num.*9. & ibi *Adden. litt. B. in recent.*
*decis.*200.*numer.*3. *&* 4. *par.* 8. obi quòd subvenien-
dum est læsis ex officio Iudicis in æquitate natura-
17 li fundato, ne quis cum aliena jactura locuplete-
tur, *Cæsar Manent. cons.* 146. *numero* 4. *&* 5. maxi-
18 mè ubi enormis, vel enormissima læsio interve-
nisset, *Amaya super Codice de Iure fisci tit.* 1. *num.*
50. *& seqq. Gratian.discept. forens. cap.* 761. *num.* 6.
& 7.

Quæ quidem revisio concedenda est, non retar-
data exequutione transactionis, ubi hæc nondum
19 fuisset exequutioni demandata, quia, salvo jure parti
quoad prætensum errorem, exequenda venit, ne aliàs
sit in facultate cujuslibet ad impediendam solutio-
nem allegare errorem calculi per ea, quæ tradit
idem *Christin.d. decis.*98.*num.*11.*lib.*2. *Bero.qq. famil.*
105.*num.*6.ubi quòd, nec etiam admittuntur positio-
20 nes, quod verum existimo, quando prætensus error
calculi esset aliquo modo dubius, sed si esset clarus,
& patens, & incontinenti probaretur, utique suspen-
deret transactionis exequutionem, *Zacchia ad Gales.*
*de oblig.camer.quæst.*17.*num.*147.*& seq.*& obligatio-
nem Cameralem, *Buratt. decis.* 336. *num.* 1. sicut &
21 eodem modo retardaret sententiæ exequutionem,
& dandus esset terminus ad docendum de tali errore,
*Menoch. decis.Bonon.*14.*num.*27.

Maior ergo difficultas est, quando lis, & conten-
tio priùs erat super calculo, & deinde super eo trans-
22 actum fuit, prout super errore calculi in controver-
siam deducti transigi posse non est ambigendum, sicut
& sententiam ferri, *Rota decis.* 45. *num.* 6. *post Zac-*
chiam de obligat.camerali, an eo casu transactio re-
23 scindi, vel revocari debeat prætextu erroris calculi,
jam transactione confirmati, & approbati, & negati-
vam sententiam tenent *Menoch. de arbitr. lib.* 2. *cas.*
209.*n.*37.*&* 38. & alij quos refert *Munoz. de ratioc.*
*administ.cap.*41.*num.*32. *Aug. Barbosa in collect.super*
*Cod.lib.*2.*tit.*5.*de errore calculi num.*6. *Noguerol.alle-*
*gat.*11.*num.*158. *Rota Avenionen. apud Laurent.decis.*
124. *sub num.*9. *Rota coram Seraph. decis.*1277.*nume.*
2.*& coram Bichio decis.*192.*num.*6.*& seqq.*

24 Affirmativam verò amplexi sunt *Paris. cons.* 89.
*num.*39.*lib.*1. *Corn.cons.*62. *lib.* 4. quos pariter affert
*Munoz.d.cap.*41.*num.*33. *& seq.* Idem tamen *Mu-*
noz. eò loci utramque opinionem fœdere distinctio-
nis conciliare conatur, ut prima procedat, quando
transactio, & pactum de non contraveniendo
25 Calculis factis, unà cum quietatione exposita facta
fuit ab homine callido, sagaci, & in negotiis versato,
qui scilicet suos contractus maturo consilio inire
solet, quòd tunc prætextu erroris retractanda mini-
mè sit, si verò facta sit à minore, muliere, rustico,
vel alia persona, quæ sua ignorantia, & facilitate
posset decipi, & circumveniri, quòd tunc secunda
opinio locum habeat, ut idem tradit *d. cap.*41. *sub num.*
34. *vers. verum, & num* 35.

Sed quicquid sit de hac opinione, quæ fundata
est super qualitate personæ minoris scilicet, mulie-
26 ris, vel rustici, quorum favore saltem ope restitutio-
nis in integrum calculi iterum essent revidendi officio
Iudicis implorato, & non obstantibus quibuscun-
que pactis, & amplissimis clausulis, *Paris.cons.*89 *num.*
34.*&* 56. *lib.*1. *Costa de scientia, & ignor. d. distinct.*
94.*num.* 0.*cent.*1.*Rota decis.*200. *num.* 3. *&* 4. *par.* 8.
27 *recent.* Verior est prima opinio, quòd, ubi super
Calculo, & computis transactum, & concordatum
fuit, non est ampliùs locus ulteriori revisioni *l. uni-*
ca C. de errore calculi, ibi, *si res judicata non sunt,*
vel transactio intervenit, ubi *Bart. Bald. alex.* & alii
*Vvesembec. cons.*31.*num.* 34. *vol.*1. *cons.* 143. *num.* 18.
& seq. vol. 3. *& cons.* 330. *num.*70. *& seqq. vol.* 7.
Theodor. Hopingh. cons. 15. *col.* 2. *fol. mihi* 412. *Be-*
ro.quæst. famil. 105. *num.* 1. *Costa in tractat. de scien-*
tia, & ignor. distinct. 94. *num.*1. *cent.* 1. *& in tract.*
re integra quid facere liceat, vel non distinct. 11.
erga fin. vers. declarando tamen, Cæsar. Manent.cons.
146.*num.*4.*&* 5. *lib.*2. *Rota divers. decis.* 157. *num.* 1.
*par.*1. *coram Seraph.decis.*1277.*num.*2.*coram Buratt.*
*decis.*336. *num.* 9. *Rota post Munoz. de ratioc. decis.*1.
*num.*6. quæ est *in recent. decis.*184 *num.* 3. *par* 2. &
rursus *decis.*200.*num.*1. *par.* 8. & priùs *in decis.* 52.
*num.*57.*par.*7. ubi dictum fuit, hoc procedere maxi-
mè ubi errores, si qui adessent, non possent distin-
28 gui ex reductionibus factis. Quod idem dicitur de
sententia in judicatum transacta, quæ impedit reitera-
tionem calculi, ubi quæstio fuit de errore Calculi,
& super eo pronunciatum, *Cost.d. distinct.*94.*num.*6.
Noguerol.allegat. juris 11. *num.* 158. *Cost. idem de re*
*integra distinct.*11. *in fin. Rota post Munoz.de ratioc.*
d. decis. 1. *num.* 6.

Et non solùm transactio facta super errore Calcu-
li, de quo priùs erat contentio, operatur ne ampliùs
29 de errore dici possit, sed etiam ea quæ facta fuit vir-
tute saldi, & calculi facti, hoc est juxta summam in
calculo descriptam, ut probat *Bero. quæst. fam.* 105.
*num.*2.ubi idem extendit ad pactum per DD. ibi alle-
gatos, *Rota post Merlin. de pignor. decis.* 92. *num.*11.
& de transactione, seu liberatione facta super reddi-
tione rationum cum juramento, vel clausula *sincerè,*
30 *& fideliter*, quæ vim juramenti habet, quod impediat
iteratam redditionem, etiam si in aliquo fuerit læsus
minor consuluit *Bellon.Iun. cons.* 21.*per tot.* præsertim
num. 7. qui tamen intelligendus est, ubi error non
esset considerabilis, prout in suo casu inquit *nu.* 6.

Nisi

Nisi ultra errorem dolus etiam verus, & non
31 præsumptus, claris & perspicuis probationibus in
transactione, seu re judicata probaretur intervenisse,
quo casu esset locus reiteratæ calculationi, non obstante transactione, re judicata, vel quietatione
facta in amplissima forma, ut tradunt *Menoch. de
arbitr. cas. 209. num. 39. & 40. Mascard. de probat.
concl. 253. in fine, Farinac. cons. 96. nu. 4. & seqq. lib. 1.
Ricc. collect. decis. par. 7. collect. 3128. in fine, Capic.
Galeott. tom. 1. contr. 40. num. 34. & 35. Annotat.
ad Gregor. decis. 536. num. 5. Rota coram Dunozet.
Sen. decis. 230. num. 3. & diversorum decis. 157. part.
1. & in recent. decis. 184. num. 4. par. 2. & decis. 128.*
32 *num. 5. par. 10.* vel enormissima læsio adesset, quæ
in transactione locum habet, ut in his terminis dixit *Rota decis. 321. num. 8. par. 12. Capic. Galeott.
contr. 42. num. 35. lib. 1.* & ratio est quia ex ea exclu-
33 ditur consensus, & nascitur dolus re ipsa, qui quoad
rescissionem æquiparatur dolo ex proposito *l. si superstite C. de dolo l. omnes §. Lucius ff. qua in fraud. credit. Rota coram Durano decis. 121. num. 29.* ubi am-
34 pliat hoc casu, etiam si transactio esset jurata, quia
ubi intervenit dolus, non intrat dispositio *textus
in auth. Sacram. Puber. & cap. quamvis pactum de*
35 *pactis in 6.* quoniam deficit Justitia, quæ semper juramentum comitatur, ut bene *Duran. d. decis. 121.
num. 30. & seqq.* Et meritò, quia in omni contra-
36 ctu dolus censetur semper exceptus *l. creditor §. hujus ff. mandati, Card. Cels. decis. 78. num. 6.* quæ est etiam
decis. 7. par. 11. recent. & dolus non solùm impedit
37 effectum transactionis remedio replicationis, vel
actionis de dolo, *Rota coram Card. Celso decis. 78.*
38 *num. 8.* Sed imò eandem transactionem inficit, & extinguit *l. & eleganter ff. de dolo, Rota coram Card.
Celso d. decis. 78. num. 8.* etiamsi renunciatum esset er-
39 rori Calculi, *Farinac. cons. 96. num. 4. 17. & 30. lib. 1.
Manent. cons. 140. sub num. 41. vers. etiamsi lib. 2.*

Quæ conclusio habet locum etiam in confessione
40 effectum sortita per transactionem, quæ per solum
errorem ipsius confitentis non rescinditur propter
calorem, & fomentum transactionis, nisi insimul
cum errore probetur adfuisse dolus verus, & non præsumptus, ut ex eisdem DD. suprà citatis concludit
Rota decis. 160. num. 11. & 12. part. 9. tom. 1. recent. quæ
est etiam *coram Royas decis. 200. num. 8.* & idem dici-
41 tur de sententia, & laudo super computis lata, quæ,
stante dolo, & fraude non impedit novam redditionem, *Paris. cons. 89. num. 53. & 61.* qui error, & dolus
42 debet apparere ex ipsa transactione, laudo, vel sententia, non autem per exhibitionem Librorum, ut dixit *Rota divers. decis. 157. & 158. par. 1. & coram Seraph. decis. 234. & in recent. decis. 218. num. 8. par.
4. tom. 2.* & quamvis *Valeron. de transact. tit. 5. quæst.
1. sub num. 30. vers. ego,* dubitet de hac doctrina, ex eo,
quòd nulla melior via detur, neque probari possit
error, quàm ex librorum editione, attamen non est
à *d. Rota* opinione recedendum, pro qua stat fun-
43 damentum illud irrefragabile, quòd hujusmodi error, & dolus debet esse expressus, & patens in ipso
Calculo seu foliis insertis in transactione, itaut ocularitet error ex illis detegatur, non autem fundatus super exhibitione librorum, quibus exquisita priùs debet fieri calculatio, & redditio rationum, antequam
de illo doceatur, & per consequens hæc res indigeret altiore indagine, & transactionis exceptio nihil
operaretur, si talem librorum exhibitionem non impediret, dum esset in facultate cujuslibet sub prætextu
erroris, & doli novam revangare rationum reddi-
44 tionem, & petere librorum exhibitionem, quos forsan
administrator post factam transactionem custodire,
& conservare neglexit, vel non tenebatur, *Rota d.
decis. 218. num. 8. in fin. par. 4. tom. 2.* & priùs *decis.
482. num. 1. & 2. par. 4. recent.* ubi loquit, quòd
quando error non est talis, non est sufficiens ad effectum recedendi ab Instrumento concordiæ præsertim
jurato.

Dolus autem, quando adesse probatus dicatur, vide eundem *Farinac. d. cons. 96. per tot.* & alios quos
congerit *Rota coram Celso decis. 78. nu. 7.*

Declaratur tamen prædicta, quòd, si transactio
45 facta fuisset super computis, & pattitis, cum hoc
quòd denuò revideri debeant, discuti, & verificari,
non diceretur tunc transactio impedire novam rationum redditionem, quia illa non meretur interim
nomen transactionis, & litis finitæ, dum post se expectat novum Judicium, & iteratam computorum
revisionem, *Rota decis. 200. num. 2. part. 8. recent.* item
46 si facta fuisset super administratione tutelæ non visis
libris esset nulla, *Capic. Galeott. controv. 42. num. 46.
lib. 1.*

ARGVMENTVM.

Agitur de pacto resolutivo in transactione
apposito, an & quid operetur, & quando ei sit
locus; & an pactum *l. commissoria* in transactione adjectum sustineatur, & valeat.

SVMMARIVM.

1 *Contravenient transactioni privatur illius commodo.*

Etiamsi contraveniat in minima parte, dummodo defectus implementi in minimo sit talis, qui lædat jus alterius nu. 2.

Et eo casu erit locus rescissioni nu. 3.

4 *Pactum resolutivum in transactione in casu contraventionis stipulatum operatur nullitatem transactionis, perinde ac si ea facta non fuisset.*

Et tunc omnia ad pristinum eorum statum redeunt nu. 5.

6 *Contravenient transactioni, qui est primus, liberat aliam partem ab implemento.*

Nam non attenditur contraventio secundi, sed solus defectus primi habetur in consideratione nu. 7.

8 *Pactum resolutivum fieri potest in omnibus contractibus.*

Ex quibus dicatur adjectum in transactione nu. 8. 10. 11. & 12.

Operatur ipso iure resolutionem transactionis num. 9. itaut non admittatur purgatio moræ nu. 12.

Et ut habeat locum, docendum est, casum resolutionis evenisse nu. 13.

Et eo uti velle, ad cuius favorem fuit appositum numer. 14.

Ad quem effectum opus est, ut ille declaret se eo uti, & nolle concordiæ stare, sed acceptare dictum pactum num. 15. ubi amplia.

Et talis acceptatio potest fieri à minore, vel muliere absque solemnitatibus, quando tamen in concordia, ubi aderat tale pactum, fuerunt servata numer. 16.

Vel si talis acceptatio facta fuisset in judicio nu. 17.

Vbi autem non fuit facta dicta acceptatio, valida

tem

*vetur contractus per ratihabitionem, exinde post terminum elapsum subsecutam nu.*18.

*Et si ageret pro implemento signum daret se nolle uti dicto pacto nu.*19.

20 *Fructus, resoluto contractu, quando ab initio sint restituendi.*

21 *Pactum resolutivum æquiparatur pacto* legis commissoriæ.

22 *Pactum* legis commissoriæ *quomodo concipiatur.*

*Non sustinetur neque jure Civili, neque jure Canonico nu.*23.

24 *Pactum* legis commissoriæ *neque consuetudine, vel Statuto, vel etiam juramento confirmari potest, & nu.*25.*&* 26.

27 *Pactum* legis commissoriæ *habet locum in omnibus contractibus.*

*Et sic in transactione nu.*28.

Contrarium nu. 29.

*Defenditur hac secunda sententia uti verior n.*31. 32. 33.*&* 34.

35 *Pactum* l. commissoriæ *in pignore sustinetur, quando adest justum pignoris pretium tempore assignationis facienda.*

*Imo pretium pignoris taxatum præsumitur verum, & justum, donec ex adverso contrarium doceatur nu.*35.

QVÆSTIO XCIX.

Solent sæpe transigentes in eorum transactionibus apponere pacta resolutiva in caso inobservantiæ, & contraventionis, ideo videndum est in hac quæstione de illorum vi, & efficacia, & licèt antea in pluribus quæstionibus incidenter actum sit de hac quoque materia, nihilominùs hoc loco brevi disceptatione percurram.

Pactum ergo resolutivum transactioni adjectum
operatur, ut contraveniens privetur commodo, &
utilitate transactionis, si enim hoc, jure communi
1 inspecto, verum est, ut scilicet contraveniens transa-
ctinni privetur illius commodo, quia quis non debet
juvari ea re, quam expressè impugnavit ad *Tex. in l.*
si quis major, ubi *Gloss. in verbo privatus C. de transf.*
Rota coram Verall. decis. 315. *& decis.* 316. *p.* 3. ubi
inquit, quòd contraveniens etiam in minima parte
potest privari illius commodo, nec remissa videtur
caducitas per receptionem partis, dummodò defectus
2 implementi in minimo sit talis, qui lædat in substan-
tia jus alterius, *Beltramin. ad Gregor. decis.*261.*num.*
3 6. *in fin.* & per consequens fiat locus rescissioni tran-
sactionis. *Rota coram Pennia decis.*274.*num.* 2. *in impress. Lugdun.*

Multò magis attento pacto resolutivo in casu con-
4 traventionis stipulato in Instrumento concordiæ,
cujus vigore illa redditur prorsus inefficax, & habe-
tur perinde ac si facto non fuisset *l. voluntate ff. quib.*
mod. pign. vel hypoth. solu. Iaf. in l. quamvis in fin.
numer. 4. *C. de transf. Sard. cons.*400.*numer.*12. *Eugen.*
cons. 29. *sub num.* 32. *vers. secundo moves lib.* 1. *Gratian. discept. forens. cap.* 307. *sub num.* 4. *vers. maximè*
*stante, Rota coram Pennia decis.*274.*nu.*2.*coram Card.*
Cels. decis. 131.*numer.*6. *coram Royas decis.* 180. *num.*
3. *& in rec. decis.* 199. *numer.* 11. *&* 10. *par.* 6. *& decis.*
314.*num.*14.*p.*11. *& decis.* 396. *num.*5.*p.* 13. & res tunc
5 ad suum pristinum statum revertitur, cùm actio ex
transactione proveniens extincta remanserit unà cum
omnibus in ea contentis, *Costa de retrotract. cap.* 8.
quæst. 1. *num.* 1. *& seqq. Rota decis.* 396. *num.* 6. *par.* 13.
rec. & coram Ptntinger. decis. 478. *num.* 2. & pars
6 inobservans eo casu liberat aliam partem ab omni
implemento, & observatione contractus, stante quòd
primò sibi non fuit adimpletum, *Roll. à Valle cons.* 57.
*nu.*10.*lib.*1.*Gratian. discept.* 307.*nu.* 5. ex duobus enim
7 contravenientibus non attenditur contraventio se-
cundi, sed solus defectus primi habetur in considera-
tione, *Rota coram Dano Zer. jun. decis.* 978. *nu.*15.

Hujusmodi autem pactum resolutivum quod in
8 omnibus contractibus fieri posse, scribunt *Lud. Post.*
resol. 146. *num.* 13. *Rota rec. decis.* 199.*num.*12.*part.*
6. inductum censetur in transactione ex illis verbis,
come se la presente concordia non fosse stata fatta,
Cancer. variar. resol. par. 3. *cap.* 7. *num.* 354. *Conc. de*
ceas. quæst. 106. *num.* 12. *vers. secundus est, Rota decis.* 396. *numer.* 1. *par.*13. latè *in Romana residui decis*
Luna 5. *Aprilis* 1677. *coram R. P. D. Bourlemont*, quod
9 pactum ipso jure transactionem resoluit, *Roll. cons.* 62.
*num.*18.*& seqq. lib.*2. *Rota d. decis.* 396. *num.* 7. *par.* 13.
Rursus, & adjectum dicitur ex verbis, *che mancan-*
10 *do in una delle cose promesse s'intenda resoluta la tran-*
sazione, Post. d. resol. 146. *sub num.*18. Aut ex verbis,
volendo, che in caso di transgressione, s'intenda subito
cessare la presente concordia, Rota post Torre de pact.
futur. success. decis. 104. *sub num.* 19. Item, & quan-
do partes convenerunt, ut adimplementum tran-
11 sactionis fieri deberet per tantum tempus unius sci-
licet mensis, vel anni &c. quo tempore elapso, &
adimplemento non facto, voluerunt, ut instrumen-
tum transactionis non valeat, & non habeatur pro
facto, & partes ipsæ remaneant in eorum pristino
statu, prout erant antequam facerent prædictam
transactionem, super quo pacto consuluit *Giovagnon.*
lib. 1. *cons.* 100. *ante num.* 93. *&* 94. scribens, quòd,
si non doceatur id factum fuisse intra tempus præfi-
12 xum, contractus infringitur, & post illud tempus di-
citur abesse consensus, ex *Put. decis.*66. *lib.*3.*per tot.*
ubi dicit, quòd nec etiam potest purgari mora, *D. De*
Luca de camb. disc. 16. *nu.* 8. *eadem Rota decis.* 182.
*num.*35. *par.* 11. *rec. & in Romana rescissionis contra-*
ctus Luna 22. *Ianuarij* 1671. *coram R. P. D. Priolo*, de
quo articulo suprà actum est *in quæst.* 88. plura etiam
de vi pacti resolutivi, vide *in quæst.* 70. *num.* 43. *&*
seqq.

Vt autem pacto resolutivo fiat locus, docendum
13 est, evenisse casum resolutionis, *Post. d. resol.* 146.
num. 14. *Rota coram Duran. decis.*379 *num.*2. & habet
locum quotiescunque ille, ad cujus favorem apposi-
14 tum fuit, vult eo uti, nam illud habet in se tacitam
illam conditionem si pars eo uti velit, *Post. d. resol.* 146.
num. 15. *Attolin. resol.* 17. *num.* 37. *Rota coram Seraph. decis.*209.*num.*1.*&* 3. *& decis.*650.*nu.*1. *coram Buratto decis.* 54. *num.* 15. & consequenter opus est, ut
pars declaret nolle stare concordiæ, sed acceptare
15 pactum resolutivum, ex quo altera pars eam non
observavit, *Rota decis.* 422. *num.*4.*par.*4. ubi ampliat
id procedere quamvis pactum ipso jure operaretur, *&*
*decis.*330.*num.*35. *&* 36. *par.*11. *& decis.* 396. *nu.*2. *par.*
13. *rec.* & talis acceptatio potest fieri à minore, vel
muliere, etiam non servatis solemnitatibus juris com-
munis, vel statuti, quando solemnitates fuerunt ser-
vatæ in ipsa concordia, ubi aderat pactum resoluti-
16 vum, quæ ulteriùs non sunt adhibendæ in illius pacti
electione, *Alex. cons.* 189. *num.* 13. *&* 14. *lib.* 7. *Rota*
*coram Duran. decis.*156.*num.*15. *& seqq. & decis.*396.
*nu.*12.*par.* 13. vel si talis acceptatio facta fuisset in ju-
17 dicio, cujus calore defectus solemnitatum suppletur,
*Rota coram Buratt. decis.*301.*nu.*9. *& in rec. decis.*396.

num.10. ubi autem non fuit facta dicta declaratio, si
18 ratihabitio contractus exinde subsequatur ex inter-
vallo, ac termino elapso validaret contractum, per-
inde ac si intra tempus conventum expleta fuisset,
eadem ratione, quia, ipso volente, resolutio contra-
ctus apposita censetur, Rota decis. 509.num. 12. & 13.
19 par.13. rec. & quando hic, cujus favore pactum præ-
dictum resolutivum appositum fuit ageret pro imple-
mento, signum daret se nolle uti dicto pacto, Rota co-
ram Seraphino decis. 1150.num.1.

Casus prætetea resolutionis contractus ubi evenit
20 attenta hujusmodi declaratione fructus sunt ab initio
restituendi, vel cōputandi in sortem, si agatur ad rescis-
sionem ex capite nullitatis, secus si ex capite læsionis,
nisi esset enormissima, R.P.D. de Luca de regul. disc.30.
num.3. Larrea decis. Granaten. 76.num.55. Rota decis.
139. numer. 49. part. 16. recent. & nos suprà quæst.
94. numer. 41. & seq. & alibi etiam in alijs quæstio-
nibus.

Expeditus à declaratione pacti resolutivi me con-
21 fero ad pactum legis commissoria, cui pactum resolu-
tivum æquiparatur, Rota decis.199.nu.12.p.6.rec.

Pactum igitur legis commissoria, quod concipi so-
let hoc modo, ut si intra certum tempus pecunia
non solvatur, pignus fiat creditoris, aut quòd non
liceat ampliùs debitori illud luere, aut quòd creditor
22 rem pignori obligatam habeat emptā, vel in solutum
datam pro debito, vel pro certo pretio dominium
illius acquirat, sive illud secundùm aliam similem
formulam concipiatur, & conveniatur, quæ sit ejus-
dem naturæ, ut notarunt Leotard. de usur. quæst.69.
numer. 2. & seqq. Bonden. collect. legal. 14. numer.
175. & 176. Rota decis. 390. numer. 1. 4. & 5. par. 11.
& decis. 129. numer. 63. par. 12. recen. tanquam ni-
mis grave, asperum, durum, & captiosum improba-
tur à jure, eò quia suffocat debitorem pecunia indi-
gentem, & necessitate pressum ad vendendum, &
relaxandum suo creditori rem propriam pro minori
longè quantitate, quàm ea res valeat, quamque aliàs
sic venditurus non esset, & præbet creditori mate-
riam fænerandi acquirendo ex mutuo, & sub condi-
tione dilatæ solutionis pro ære modico pignus for-
23 san magni valoris, & proinde hanc calliditatem,
avaritiam, & aviditatem creditoris inhiantis rem alie-
nam, & lucrum facientis in eo, quod debitam pecu-
niam excedit, ita damnavit utraque Iuris Civilis, &
Canonici dispositio l. final. C. de pact. pign. cap. signi-
ficante de pign. Leotard. de usur. quæst. 69. & 70. Bon-
den. collect. legal. 14. num. 176. Cyriac. contr. 393. nu.
10. Merlin. de pign. & hypoth. lib. 3. quæst. 123. num.
6. 7. & seq. Andreol. contr. 285. numer. 2. & seqq.
Rota d. decis. 330. num.1. par. 11. ut neque ulla con-
traria consuetudine, vel statuto, vel etiam juramen-
24 to confirmari valeat, prout respectu consuetudinis
firmant Bald. in l.2.num.4.vers. tertij dicunt in fin. C.
quæ sit longa consuetudo, Surd. decis. 248.num.17. Leo-
tard. de usur. quæst. 70.num.92. Cyriac. d. contr. 393.
numer.13. Rota d. decis. 330. num. 2. & respectu statu-
25 ti, idem Cyriac. d. controv. 393. num. 14. & denique re-
26 spectu juramenti, idem tenent Mantica de tacitis lib.
11. tit.9. numer.13. vers. septimò extenditur, Gabriel. cons.
74. numer. 29. lib. 1. Cyriac. d. contr. 393. numer.
11. cum alijs adductis per Rotam d. decis. 330. nu-
mer.3.

Hæc autem utriusque juris censura, & prohibitio
sicut indistinctè, & generaliter habet locum non
27 solùm in mutuo, sed etiam in omnibus alijs contra-
ctibus, ut post Alex. Mantic. Afflict. Surd. & alios
scripsit Leotard. de usur. d. quæst. 70. nu. 77. ita per con-
28 sequens etiam in transactione, sub cujus prætextu
non esse excusandam avaritiam, & asperitatem credi-
toris, docet idem Leotard. d. quæst. 70. nu. 77. 78. & 79.
ubi hanc sententiam sustinet.

29 Sed contrarium pro validitate pacti prædicti in
transactione appositi, tenuerunt Iason in l.29. in fin. C.
de transact. Cuman. cons.179. in 1. dub.68. Cravetta cons.
145. numer. 19. Card. Tusch. lib. 6. concl. 15. in fin.
& secundùm hanc veluti receptissimam sententiam
judicatum refert Ant. Faber in suo Cod. lib. 8. tit.
23. de pactis pignor. def.3.

Hæc secunda opinio absolutè mihi verissima vi-
detur eo casu, quo pignus in transactione datum ea
lege, & conditione, ut si statuto tempore non sol-
vatur per debitorem pecunia, remaneat in dominio
ipsius creditoris pro eademmet pecunia sibi debita,
& relaxatum, & dimissum eidem creditori, fuit justi
valoris, & pretij, quanti ascendebat pecunia à debi-
tore restituenda, nam si verum est, prout ex veriori
sententia constat, hujusmodi pactum valere quo-
30 tiescunque concurrit justitia pretij pignoris, hoc est,
quando summa debita, pro qua conventum fuit
relaxari pignus ob solutionem pecuniæ in tempore
non factam, adæquat justum pignoris pretium tem-
pore assignationis faciendæ, quia tunc cessat prohi-
bitio ipsius legis, quæ tota fundata est in pretij in-
justitia, ex qua resultat tum creditoris asperitas, vio-
lentia, & depravata intentio faciendi immodera-
tum lucrum cum damno alterius, tum è converso
debitoris suffocatio, & compressio, hæc enim fuit
intentio legis, quæ non aliud curavit in hac pignoris
venditione, vel insolutum datione, quàm læsionis,
& usurarum rationes, & causas eradicare, & fundi-
tùs tollere, ut expressè respondit Iuris C. Mart. in l.
si fundus 16. §. final. ibi: potest sic fieri pignoris da-
tio, hypothecave, ut si intra certum tempus non sit
soluta pecunia, jure emptionis possideat rem justo pre-
tio tunc æstimandam ff. de pign. & hypoth. ubi Bart.
in summario notat, quòd valet pactum, ut, debito
non soluto, creditor habeat pignus justo pretio em-
ptum, & scribunt Honded. cons. 31. num. 43. lib. 1. Man-
tic. de tacit. & ambig. convent. lib. 11. tit. 10. nu. 20. &
33. Cyriac. contr. 393. num. 7. & 8. Gait. de credit. cap.
4. num. 1123. & seqq. & 1133. & seq. Merlin. de pign.
& hypoth. lib. 4. quæst. 123. numer. 51. Andreol. contr.
285. numer. 18. Bonden. collect. legal. 14. num. 209. 210.
& seq. optimè Reverendissimus D. de Luca (quem
meritò Rota decis. 222. nu. 2. par. 15. rec. non hospitem,
& advenam, sed civem, & domesticum Iurispruden-
tiæ appellavit) in suo theatr. verit. & just. tit. de usur.
& interess. disc. 8. num. 9. & 10. Rota decis. 330. sub nu-
mer. 20. vers. istorum tamen opinio, & nu. 23. par. 11.
rec.

Multò magis illud valebit in transactione, in qua
31 ultra justitiam pretij pignoris, adest exuberatio bo-
næ fidei, & recessus à lite, qui non modicam affert
utilitatem, ut scripsit Anton. Fab. in Cod. tit. de pact.
pign. d. def.3. quam sententiam ultra relatos suprà se-
quutus est etiam Valeron. de transact. in proœmio nu.36.
ubi maximè si in ea Iudicis auctoritas intervenisset,
& tit.1. quæst.6. nu.21.

Quæ sententia rectè confirmari, & comprobari
potest, nam transactio contractus est vicissitudina-
32 rius, & reciprocus continens mutuam hinc inde re-
missionem, compensationem, & æqualitatem, ut sæ-
pe sæpius dictum est, & præsertim in quæst. 94. at ubi
adest æqualitas, & vicissim aliquid præstatur, omnis
excluditur

33 excluditur injustitia, & usura, ut post plures probat *Andreol.contr.285. nu. 10. Rota decis. 74. num.4.par. 14.* ubi inquit, quòd in transactione non committitur usura.

Præterea, & illa bona fides transigentium, quæ semper comitatur transactionem, tollit quoque illam avaritiam, & calliditatem creditoris laqueandi debitorem, & usuram committendi, quemadmodum diximus, & probavimus *in quæst.* 83. cessionem ju-
34 rium prohibitam per *ll. per diversas, & ab Anastasio*, non habere locum in cessione facta ex causa transactionis, quia in ea præsumitur bona fides, & exclusa censetur dolosa ea litis redemptio, & animus vexandi debitorem à dd. legibus damnata, ut in tota *d. quæst.* probatum extat, ex quibus propterea liquet, hanc esse veriorem sententiam, & melioribus fundamentis fulcitam, & habens transactionem pro se, in qua sit dictum pactum, dicitur habere satis fundatam intentionem, ut pretium pignoris in ea
35 taxatum sit verum, & justum pretium, donec ex adverso contrarium doceatur, ut scribunt *Honded. d. cons. 31. sub num. 51. & 52. lib. 1. Merlin. de pignor. lib.4.quæst.123.sub nu.77 & 78.*ubi reprobat *Surd.decis.248.sub num.21.vers.postremò non turbat*, contrarium tenentem, & latè eandem *Honded. & Merlini sententiam* comprobat, sequitur *Bonden. collect.legal. t 4.nu.213.cum quatuor seqq.*

ARGVMENTVM.

De varijs, ac diversis Transactionum nullitatibus agitur in hac ultima quæstione.

SVMMARIVM.

1 *Transactio dicitur leonina, in qua alter ex transigentibus nihil obtinet, alter verò totum, & ob id est nulla.*

Et de ratione nu.2. & 3.

Amplia, ut idem sit, quando modicum, vel minimum fuit alteri datum, promissum, vel receptum nu.4.

Contrarium verius nu.5.6.7.& 8.

Declara, ut nu.9.& 10.

11 *Simulatio inducit nullitatem transactionis, & ei vires adimit.*

In dubio tamen in transactione simulatio excluditur num.12.

13 *Simulatio, præexistente causa simulandi, probatur levioribus conjecturis, & præsumptionibus.*

Causa verò simulandi deficiente, non sufficiunt conjecturæ nu.14.

Intellige, ut nu.15.

Et conjectura simulationis contra transactionem debent esse undique clara, & concludentes, ut relevent nu. 16.

17 *Simulatio, ubi probatur, admittitur contra transactionem juratam.*

Amplia, ut nu.18.19.& 20.

20 *Maritus transigens pro retinendo fundo dotali, adiecta conditione, quòd, si pecunia promissa debito tempore non soluatur, possit fundus alienari, si deinde dicta pecunia non soluatur, poterit fundum alienare.*

Contrarium ibid. nu.20.

Sed defenditur prima opinio nu.21.22.& 23.

22 *Prohibitio alienationis facta per legem, aut statutum intelligitur de voluntaria, non necessaria.*

23 *Transactio in parte utilis, & in parte non vtsa, debet in totum acceptari, vel respui, ubi est individua.*

24 *Consensus transigentium, ubi deficit in transactione eam reddit nullam.*

Adeò ut nec clausula omni meliori modo, *nec aliæ etiam magis prægnantes aptæ sint illum supplere num.25.*

Nulla conventio, nec obligatio sine consensu tenet numer.26.

27 *Nullitas transactionis proveniens ex defectu consensus potest per ratificationem purgari.*

28 *Ratificatio potest fieri facto, & verbis expressis.*

Inducitur in transactione, si transigens executionem transactionis petat, vel si illius virtute rem, aut pretium recipiat, vel aliquid soluat, aut dilationem ad soluendum petat nu.29.

Data tamen in ratificante certa, & explicita nullitatis ipsius transactionis scientia num 30.

Et quando dicatur nullitatis scientia specificè probata, ibid. remissivè.

31 *Transactio personalis nullatenus suffragatur alteri quamvis habenti jus connexum.*

Multò magis si prætendatur illos ligare, quorum nomine transactum non fuit nu. 33.

Fallit, stante stipulatione in transactione apposita quia tunc transactio facta ab uno prodest alijs nu.34.

Item fallit in causa communi, ut ab uno ex socijs, quæ prodest consocio nu. 35.

32 *Pactum quando dicatur personale, & non transitorium ad hæredes, vide ibi remissivè.*

36 *Conditio adiecta in transactione si non fuit adimpleta reddit nullam transactionem.*

Declara, ut num.37.

38 *Conditionem, vel modum quando verba dispositionis, & conventionis importent, latè ibid. exempla ponuntur.*

39 *Modalis quando dicatur dispositio, & conventio, non autem conditionalis, vide & nu. 40. cum declaratione, de qua nu.41.*

42 *Emptor quando teneatur esse solicitus de versione pecuniæ in causam expressam, & ibi distinguatur.*

Debet esse solicitus quando agitur de præjudicio tertij num.43.

Item quando contrahit cum persona prohibita contrahere nu.44.

Vel quando causa contractus data fuit pro forma, quæ fuit finalis nu.45.

Et fortius si à Iudice interpositum fuisset decretum cum pacto, & conditione, ne pretium erogaretur in extinctionem tot debitorum num.46.

47 *Conditio, vel pactum apposita in transactione (ut si res data perveniat in alienas manus, ea domui restituatur, si res per successionem legitimam ad hæredes recipientis pervenerit, eadem in alienas manus pervenisse censeatur) dicitur non esse purificata, ut num.seq.*

48 *Mens, & voluntas transigentium magis est in transactione inspicienda, quam verba.*

49 *Contractus regulariter ad hæredes, & contra hæredes transeunt.*

50 *Qualibet conventio, & transactio præsumitur potius realis, & transitoria ad hæredes, quàm personalis.*

51 *Contrahentes præsumuntur non solùm sibi, sed & suis hæredibus prospicere voluisse.*

52 *Hæres, & defunctus reputantur una, & eadem persona.*

53 *Verba dubia interpretanda sunt contra stipulatorem.*

54 *Alienationis prohibitio in alienam familiam, vel in alienas manus, non comprehendit alienationem, quæ fit per successionem legitimam.*

55 *Termini agrorum possunt per viam transactionis inter vicinos pro eorum libito poni, & amoveri absque aliqua pæna.*

Contrarium num.58.

Defenditur prima opinio nu.59.

Fallit ubi adesset statutum jubens nemini licere lapides terminales ponere, & mutare per se, nisi cum licentia, & auctoritate alicujus Magistratus, Præsidis, vel Virorum terminalium nu.56.

Ampliatur, ut in n. 57.

58 *Vicini non possunt inter se transigere super terminorum positione, vel amotione.*

Contrarium nu.55. & 59.

Declaratur nu.56.& 57.

59 *Terminos agrorum amovens sine licentia in præjudicium vicini potest per Principem, vel præsidem Provinciæ puniri, & num. 60.*

61 *Termini agris positi fuêre concordiæ conservandæ gratiâ.*

Et primus fuit Numa Pompilius, qui dominia distinguenda per positionem terminorum instituit nu.62.

Quæ distinctio, & ratione, & necessitate fuit recepta num.63.

QVÆSTIO C.

RESTAT modò pro coronide tractatus videre in hac ultima quæstione de pluribus transactionum nullitatibus, quæ, & quales sint in varietate, & discrepantia, quæque à legibus, & à Doctoribus approbatæ, aut reprobatæ fuerint, opus est eas non ignorare. Cùm autem in dissimilibus rebus offerendis certus sæpenumero, & accommodatus ordo collocari non possit, ideo omissis earum transactionum nullitatibus, quas sparsim in singulis ferè hujus nostri tractatus quæstionibus attulimus, discussimus, & diffinivimus, cæteras mox dicendas, & diffiniendas, quæ forsan sub oculis nostris abiôre, vel sufficienter non fuerunt examinatæ, in plures, & varias nullitatum species dividemus. Etenim, ut inquit *Quint. lib. 1. cap. 12. Varietas animos reficit, & reparat, & sicut oculi de diversarum aspectu rerum magis detinentur, ita semper animus præstant in quod se veluti novum intendant, idem lib. 9. cap. 2.* & proinde aliquando magis collucet quæstio distincta casibus, & articulis, quam quòd unica verborum structura, & periodo omnia complexa esse videantur.

Prima igitur nullitatis species ea est, quando tran-
1 sactio fuit leonina, quæ talis dicitur, ubi ex transigentibus quis nihil obtinet, alter verò totum id, quod ex litis eventu sperare poterat, & hoc casu ea nullius est roboris, & validitatis tam quoad ipsos transigentes, quàm eorum hæredes, & causam habentes, *Reverendissimus de Luca de alienat. & contract. prohibit. disc. 50. num. 6. Rota coram Carillo decis. 279. num. 1. & in recent. decis. 75. num. 14 & decis. 244. num. 29. par. 16.* & ratio est, quia hoc est contra naturam transactionis, quæ exigit, ut utrinque aliquid
2 detur, vel remittatur *l. transactio nullo dato 38. ibique DD. C. de transact. Rota decis. 231. num. 2. par. 4. & decis. 244. num. 23. par. 16. recent.* aliàs enim alter ex
3 transigentibus, qui totum consequitur, locupletaretur cum aliena jactura, quod, ut inquit *Cicer. de offic. lib. 3. cap. 3.* natura non patitur, ut aliorum spolijs nostras facultates, opes, & copias augeamus.

Hocque juris principium absolutum videtur etiam
4 procedere ubi modicum, vel minimum fuit alteri datum, promissum, vel ab eo receptum, nam parum, aut nihil æquiparantur *c. multa 10. de præbend.* & nulla vel modica non differunt *cap. causam 10. de prob. l. illud §. cujus dolo, vers. minus ff. de tribut. act. Valeron. de transact. tit. 1. quæst. 7. num. 8. Rota decis. 326. numer. 8. par. 12. rec.*

Sed contrarium est verius, cùm quælibet recom-
5 pensa etiam modica, & minima sufficiat ad validitatem transactionis *l. 3. §. debitor ff. de transf. Rota decis. 727. num. 3. par. 1. divers. & decis. 180. num. 12. part. 13. coram Penninger. decis. 38. num. 13. & coram Merlino decis. 163. num. 13. & 14.* etiamsi agatur de multo, quod fuit dimissum, & relaxatum, dummodò illud de
6 tempore transactionis esset futurum, & incertum, cùm utilius sit tunc aliquid modicum accipere, quàm incertum eventum futuri temporis expectare, juxta illud Claudiani, quòd ova ad præsens, cras pullis meliora sunt, quod refert in terminis transactionis *Glossa in l. cùm hæ, in verbo medico ff. de transf. Rota decis. 107. num. 10. par. 15. coram Penning. decis. 38. num. 3. & coram Merlino d. decis. 163. nu. 14.* ubi quòd sufficit minimum pro lite magni momenti, *Romana, seu Saonen. oppidi Proceni Luna 12. Martij 1672. co-*
7 *ram R. P. D. Calasaiu*, imò sustinetur transactio, etiamsi promissio sit inefficax, dummodò actor à lite discesserit *l. cum donat. C. de transf. Padilla in l. transactio num. 4. & 5. C. de transf. Rota decis. 727. num. 3. part. 1. divers.* & quòd pro commodo sufficiat solus
8 recessus à lite, quamvis id, quod sub lite erat, totum ab altero obtineatur, dixit *Rota coram Royas decis. 437. nu. 5. & decis. 477. nu. 6. & coram Merlino d. decis. 163.* sequitur *d. Reverendiss. de Luca d. disc. 50. num. 12.*

Hæc autem theorica, quæ ut plurimum practicatur ad sustinendas transactiones, non est ita absolutè
9 semper admittenda, quin quandoque veniat flectenda, & succurrendum sit alteri ita modicum recipienti aliquo juris remedio, nam poterit ille, si commodum, & emolumentum videat non esse proportionatum æstimatione dubij, seu incerti eventus litis proponere *remed. l. 2. C. de rescind. vend.* ad effectum probandi læsionem enormissimam, & sic rescindere transactionem, juxta ea, quæ dicta sunt *in quæst. 94.* si verò transactio habeat admixtum interesse tertij
10 venientis jure proprio independenter ab ipsis transigentibus, nec sit illorum hæres poterit se juvare remedijs, & rationibus, de quibus *in quæst. 23. 24. 25. 50. 51. & 52.* quatenus sit in casu, quo tradita in dictis quæstionibus sibi conveniant; nam ut rectè animadvertit idem *D. de Luca d. disc. 50. à num. 13. & seqq.* super hoc certa, & determinata regula generalis tradi non potest, cùm tota determinatio pendeat à qualitate, & jure tertij, de cujus obligatione, vel præjudicio agitur, & à bona, vel mala fide ipsorum transigentium.

Secunda nullitatis species constituitur, si trans-
11 actio fuit simulata, quæ quidem simulatio, ubi probata reperitur, adimit vires transactioni, eamque reddit nullam, & invalidam, deficiente in ea utriusq; transigentis consensu, ut in terminis transactionis scribunt *Tondut. qq. civil. cap. 179. & Rota coram Pennia decis. 1290. in impress. Lugdun.* Unde quod dixit *Rota decis. 283. numer. 31. coram Dunozet senior.* transa-
12 ctionem tollere omnem simulationem, intelligendum venit in dubio, secus data causa simulandi, & ea probata. Verum est tamen, quòd simulatio non præsumitur,

sumitur, ubi præsertim non constat de causa simulandi, juxta *cons. Bart. 65. Rota coram Pennia d. decis.* 1290. *numer. 3. & in recent. decis.* 218 *num. 16. par. 16.*
13 sed præexistente causa simulandi, simulatio probatur levioribus conjecturis, & præsumptionibus, *Dec. cons.* 644. *numer. 4. Caph. cons.* 198. *numer. 21. Rota decis.* 102. *num. 3. & decis.* 148. *numero 3. par. 16.* & quamvis eadem
14 Rota aliàs dixerit, quòd causa simulandi deficiente, non sufficiunt solæ conjecturæ, licèt plures adducantur, *Pennia d. decis.* 1290. *ante num. 3. & in recent. decis.* 273. *num. 22. & 23. par. 11. & decis.* 264. *num. 15. par. 15. & in Neritonen. Pecuniaria Luna* 10. *Junij* 1675. *coram R. P. D. Bearlem.* attamen hoc est recipien-
15 dum, ubi illæ non essent liquidæ, & concludentes, at si sint efficaces, claræ, perfectæ, & tales, ut necessariò concludant simulationem, admittuntur, etiam non probata causa simulandi antecedente, *Rota decis.* 218. *nu. 16. & decis.* 258. *nu. 12. par. 16. recent.*

Illud verò notandum est, quòd simulationis con-
16 jecturæ contra transactionem, sicut contra publicum instrumentum debent esse undique claræ, & concludentes, aliàs non relevarent, *Rota decis.* 258. *num. 12. & decis.* 354. *num. 14. par. 16.* & talis simulatio, ubi probatur, admittitur contra transactionem,
17 & publicum instrumentum quamvis juramento, & obligatione Camerali vallatum, *Rota coram Dunozet. jun. decis.* 703. *num. 5. & 6. & coram Ottobon. decis.* 191. *num. 1.* quod procedit, sive adsit unum, sive du-
18 plex juramentum, promissorium scilicet, & assertorium, *Rota decis.* 63. *num. 33. & seq. p. 8. recent.* nam
19 & juramentum ipsum præsumitur simulatum, quoties transactio erat simulata tanquam illi accessorium *Gratian. discept. for. cap.* 479. *num. 72. Vermigliol. cons.* 372. *num. 18. Rota post Salgad. in labyrint. credit. decis.* 22. *numer. 33. & decis.* 23. *num. 16.* sicut & omnes clausulæ in ea appositæ pariter fictæ, & simulatæ censentur, *Tondut. qq. civil. cap.* 179. *num. 2. Rota decis.* 63. *nu.* 33. *& seqq. par. 8. recent.*

Tertiam nullitatis speciem præbet nobis ea dubitatio, quam facit *Valeren. de trans. tit. 4. quæst. 1. nu.* 68. de decisione *Antonij Fabri in ejus Cod. lib. 5. tit.* 25. *de fund. dotal. def. 6.* in qua dictum fuit, transactionem à marito factam bona fide pro retinendo fundo dotali, facta promissione de solvendo certam pecuniæ quantitatem alteri transigenti, adjecta conditione, ut in casu non solutionis fundus ipse dotalis
20 alienari possit, valere unà cum alienatione ipsius fundi, inde secuta ob non impletam conditionem, tanquam facta in necessariam consequentiam, quam *Fabri* sententiam egomet secutus sum suprà *quæst. 29. numer. 41.* Impugnat verò *Valeran. loco citato,* credens talem conventionem, seu transactionem non valere, nec legitimam alienationem ex ea posse contingere fretus ea ratione, quòd qui alienare prohibetur nullum actum facere potest, ex quo alienatio sequi possit, quamvis non principaliter, sed consecutivè sequatur ex Doctoribus ibi per eum allegatis.

Verùm hac ratione, non obstante verior videtur sententia *Fabri,* primò, quia prohibita alienatione,
21 non potest dici prohibitum omne id, per quod ad illam potest deveniri, non quidem directè & principaliter, sed secundariò, & consecutivè, cùm ea, quæ in consequentiam, & secundariò veniunt, non qualificent actum *l. si quis nec causam ff. si cert. pet. Roll. cons.* 15. *num. 20. & cons.* 48. *num. 18. & 19. vol. 4. Cancer. var. [illegible] resol. lib. 1. cap. 24. nu. 13.* nam prohibitio alie-
22 nationis per legem, statutum, aut constitutionem facta intelligitur de voluntaria, non de ea, quæ fit in executionem contractus liciti, utilis, & à jure approbati, *Rota coram Royas decis.* 230 *num. 7.*

Secundò, quia cùm transactio per maritum facta pro retinendo fundo dotali sit utilis mulieri, onerosa verò respectu alienationis faciendæ in casu non solutæ pecuniæ debito tempore, non potest proinde in parte utili subsistere, & acceptari, in parte verò
23 præjudiciali respui, & rejici, attenta ejusdem transactionis individuitate, quæ in totum acceptanda est, vel rejicienda; acceptata igitur in partibus utilibus, censetur etiam per consequentias acceptata in partibus præjudicialibus ob illius individuitatem, & correspectivitatem, ad latè per nos scripta in *quæstione 97.* & dixit *Rota decis.* 346. *n. 4. par. 16. rec.* quæ propterea operatur, ut alienatio exinde secuta dicatur facta ex causa necessaria, non autem voluntaria.

Quarta transactionis nullitas provenit ex defectu consensus, cùm nulla major transactionis nullitas da-
24 ri possit ea, quæ caret transigentium consensu, ut suprà in pluribus locis, & quæstionibus dictum est, nam stante defectu consensus perinde est ac si nihil concordatum, & transactum fuisset, *Rota decis.* [illegible] *num. 1. par. 14. & decis.* 379. *numer. 14. par. 16. rec.* Adeout
25 nec clausula *omni meliori modo,* nec aliæ etiam magis prægnantes aptæ sint defectum consensus supplere, *Rota coram Pennia decis.* 93. *num 9. in impr. ff. Lugdun.* indeque est, quòd nulla conventio, nec
26 obligatio tenet *l. si per errorem ff. de jurisd. omn. jud. Rota decis.* 110. *numer. 30. par. 16.* Bene ve-
27 rum est tamen, quòd talis nullitas proveniens ex defectu hujusmodi consensus potest purgari ex ratificatione, *Gratian. discept. for. cap.* 476. *num. 8. Valeron. de trans. tit. 6. quæst. 3. n. 19. Caball. cons.* 141. *n. 23.* ubi dixit in transactione nulla ex defectu consensus ob dolum ex proposito, quòd si ea ex intervallo ratificetur tollatur talis nullitas dummodò in ratificatione non intervenerit dolus.

Quæ ratificatio potest fieri facto, & verbis ex-
28 pressis, cùm nihil referat, an quis verbo, vel facto ratum habeat *l. non tantum 5. ff. rem ratam hab. Valeron. de trans. tit. 6. quæst. 3. num. 21. Rota decis.* 324. *num. 5. par. 15.* facto autem inducitur, si transigens exe-
29 cutionem transactionis petat, vel si illius virtute, rem, aut pretium recipiat, vel aliquod solvat, aut dilationem ad solvendum petat, de quibus idem *Valeron. de trans. tit. 6. d. quæst. 3. num. 22. & seqq. Rota decis.* 302. *num. 5. & decis.* 324. *num. 5. & 6. par.* 15. Data tamen in ratificante scientia certa, explicita, & individua nullitatis facti, & juris ipsius transactio-
30 nis, sine qua hujusmodi ratificatio inducta minimè censeretur, *Rota decis.* 130. *num. 21. par. 16. rec.* & quando dicatur nullitatis scientia specificè, & individualiter probata videnda est *decisio* 143. *num. 9. & 10. par. 15.* & prima appendix ad mearum *consult. cap.* 44. *lib. 1.*

Pro quinta nullitatis specie addi potest ea transactio, quæ facta fuit in gratiam, intuitu, & contem-
31 platione alicujus, quæ uti merè personalis nullatenus suffragari potest alteri quamvis habenti ius connexum quia illius respectu habetur, ac si non emanasset, & nulla prorsus esset *l. neque pactum,* & ibi *DD. C. de transact. Mantica de tacit. & ambig. conuent. lib. 26. n. 1. Rota decis.* 346. *n. 5. & seqq. part. 16. rec.* ubi de verbis
32 indicantibus personalitatem, & de pacto, quando illud dicatur personale, & non transitorium ad hæredes videndi sunt *Cyroch. discept. 56. nu. 38. & seqq. Cyriac. contr. 591. nu. 71. Altograd. jur. controvers. 19. nu. 10. &*

seqq. Rota decis. 302.*par.*16.*rec.* multò magis, si præ-
33 tenderetur ligare illos, quorum nomine transactum
non fuit, *Rota decis.* 368.*nu.*34.*&* 35.*par.* 9. *& decis.*
391.*nu.*15.*par.*16.

Fallit tamen prædicta conclusio, stante stipula-
34 tione in ipsa transactione per Notarium apposita ad
favorem aliorum, quorum interest, & interesse pote-
rit, quæ facit ut transactio facta ab uno prosit alijs,
*Carena d.resol.*26.*nu.*1.

Fallit secundò, quando transactio facta fuit in
35 causa communi, vel ab vno ex socijs, quia tunc pro-
dest alij in communi causa existenti, & consocio, ut
post *Alciat.cons.*41. *per tot.lib.*8.*tom.*3. *in impress. Ve-
neta, & Mantic* qui illum sequitur *de tacit.lib.*16.*tit.*
4.*nu.*15.scripsit idem *Carena resol.*26.*nu.*2.

Sexta nullitatis species desumitur ex defectu con-
ditionis non adimpletæ, concordia enim facta sub
conditione, quæ purificata, & adimpleta non fuit,
36 nihil operatur, nec lis dicitur extincta, & ipsamet
transactio perinde tunc habetur, ac si non fuisset fa-
cta, quia conditionis natura est, ut ante illius even-
tum nihil ponat in esse, cùm defectus implementi
conditionis excludat consensum ab actu, *Natta cons.*
293. *in fin. & cons* 372.*num.*5.*Gratian. discept.*532.*nu.*
21.*& discept.* 837.*num.*5.*Rota coram Merlin. decis.* 28.
*nu.*7 *& in rec.decis.*104.*nu.*4.*par.*15.*& decis.*373.*nu.*9.
& in *par.*16.

Sed declaranda venit hæc conclusio, ut procedat,
quando conditio apposita fuit per modum conditio-
37 nis, non per modum obligationis, quia si fuit appo-
sita per viam obligationis, illa non impedit, neque
suspendit effectum transactionis, *Bart. in l.quibus die-
bus* §. *Termilius num.*13.*ff. de cond. & demonstr. Me-
noch. cons.* 434. *numer.* 7. *&* 8. *Fuchineus contr. jur.
lib.*1.*cap.*10.*vers.secunda solutio, Gabriel cons.*5.*num.*9.
*lib.*1.*Rota coram Arguelles decis.*46.*nu.*10.

38 Conditionem autem faciunt verba hæc, *cum hoc
tamen Cyriac. contr.* 546. *numer.* 60. *Larreu decis.
Granaten.* 52. *sub num.*18. *Rota decis.* 107. *num.* 4. *in
fin.par.*3.*rec.Staiban.resol.* 88. *num.*14.*lib.*1.*eud:mmet
Rota decis.*230.*num.*4.*par.*7.*rec.* cum alijs per me ad-
ductis *consult.* 96.*num.*1.*&* 2. casu quo *Surd.cons.*268.
num. 8. *Zarat.decis.* 43. *num.* 1. cum conditionibus
infrascriptis, *Rota decis.* 365. *num.* 6. *par.*16. clausula
nec aliàs, nec alio modo, Arguelles decis. 29. *num.* 9.
sed vide *decis.* 365. *part.* 16. dictio, *si*, juncta verbo fu-
turi temporis *l.* 1. *ubi DD. ff. de cond. indeb. l. si titio*
22. *ff. quando dies leg. ced.* latè ego plures DD. ad-
duxi mear. *consult. for. cap.* 82. *num.* 23. & ibi *Rota
num.* 51. item adverbia donec, & interim junctis ver-
bis ita tamen, *Rota decis.* 147. *numer.* 10. *par.* 15. &
omne adverbium, quod dispositionem suspendat in
aliquem futurum eventum, *Arguelles decis.* 97. *nu.*2.
& conditio etiam intelligitur, ubi aliquid adim-
plendum est quod pendet ab incerto eventu *d. decis.*
365. *num.* 8. *p.* 16. rursus, & ablativus absolutus, &
dies incerta, *Arguelles decis.*19.*nu.*8.*&* 27.

Modus verò dicitur, quando post dispositionem,
& conventionem positum est onus, vel qualitas,
39 quia tunc per viam modi qualitas, vel onus adiectum
censetur, *Rota decis.* 103.*numer.* 27. *par.* 15. quod pro-
cedit etiamsi onus sub expressa conditione fuisset
40 demandatum, quia nihilominùs per viam modi,
non autem conditionis censeri debet adjectum, *Rota
decis.*103.*num.* 28. *par.* 15. ubi plura, nisi tamen mo-
41 dus respiceret causam finalem, quia tunc haberetur
pro conditione, *Rota decis.* 365. *num.*11.*&* 18 *p.* 16. &
latè quando modus vel conditio adjecta censeatur,
habetur *in Neapolitana hæreditatis Lunæ* 13. *Martij*
1673.*coram R.P.D.Rondinino.*

Confert supradicta distinctio agnoscendi quando
aliquid stat per viam conditionis, vel modi ad de-
cidendam illam quæstionem? num transigentes te-
neantur esse soliciti de versione pecuniæ in causam in
transactione expressam; in materia emptionis solet
distingui, quòd, aut onus deponendi, ac investiendi
42 injunctum fuit pro forma, & conditione ipsi emptori,
& sic à parte antea, & tunc emptor tenetur de illo
esse solicitus, aut verò onus fuit injunctum per viam
modi adimplendi à parte postea, & tunc emptor
seu alius singularis successor non tenetur esse soli-
citus ad convertendam pecuniam, ut distinguit *D.
de Luca de fideicom. disc.* 99. *numer.*11. *& disc.*165.
num. 5.*& disc.*166 *num.*4.*Surd.decis.*156.*nu.*5.6 *&* 7.
Rota coram Merlino decis 453.*nume.*19. Sed quicquid
sit de hac distinctione, in qua solùm quæstio reduci-
tur ad applicationem, & ad ipsum factum, ut admo-
net idem *De Luca de fideicom disc. alleg.*165.*nu.*3. *in
fine, & tit. de alienat. disc.* 3.*nu.*72. *in fine*, verùm mi-
hi videtur, quòd, ubi transigens cum aliquo, de cu-
jus solùm interesse non agitur, sed etiam illius fi-
43 liorum, & descendentium, aliquid soluit, vel soluere
promisit causa investiendi, multiplicifaciendi, æris
alieni soluendi, aut aliquid aliud agendi, quod respiciat
beneficium, & commodum etiam aliorum, teneatur
tunc esse solicitus de versione, ne aliàs aperiatur
via fraudandi vocatos, & interesse habentes juxta
doctrinam *Bart. in l. doli mali nume.* 7. *vers. num in
præjudicium, ff. de novat. Giurba decis.* 79. *num.*7. *Ro-
ta decis.* 325. *num.* 5, *pars.* 10. *& decis.*135.*numer.*9.*&*
10.*pars.* 15. *recent. & coram Bichio decis.*173.*nu.*12.

Rursus, & quando quis contrahit cum persona
regulariter prohibita contrahere, contrahens semper
44 debet esse curiosus, & solicitus, ut causa illa
adimpleatur, & verè servetur, aliàs non est secutus,
Castrens. communiter receptus *in l. vir. uxori ff. ad
Velleian.* sequitur *Manent. cons.* 7. *num.* 19. *lib.* 1. &
45 ratio est, quia quando causa contractua, seu aliena-
tionis non est data pro forma, sed potiùs est impul-
siva tunc non attenditur, & emptor non debet esse
solicitus, sed quando data est pro forma, & est fi-
nalis, tunc omnino forma illa adimpleri debet, aliàs
alienatio redditur nulla, prout de contractu facto
cum minore ex causa necessaria pro soluendo ære
alieno, quòd contrahens debeat esse solicitus, ut
pecuniæ erogentur in causam expressam, dixit *Rota
decis.* 104. *num.* 5. *par.* 15. *rec.* & hæc conclusio sine
ulla penitus difficultate haberet locum, quoties in
contractu interpositum fuisset à Judice decretum
cum pacto, & conditione, ut pretium erogaretur in
extinctionem tot debitorum, hoc enim casu emptor
46 debet esse solicitus de adimplemento, quia hoc onus
ex pretio extinguendi debita est deductum Iudici non
tanquam causa, sed tanquam pactum, & conditio,
quæ omninò adimplenda est, *Rota corum Merlin.de-
cis.*781.*nu.*1.*& in rec.decis.*407.*num.*3.*&* 4.*par.*14. *&
decis* 104.*nu.*3.*&* 4.*par.*15.

Sub hac specie transactionis, quæ exigit verifica-
tionem, & adimplementum conditionis cadit quo-
que illa controversia, quam refert *Harpprecht.*(dam-
natæ tamen Lectionis) *in princ.tit.inst.de hæredit.qua
ab intest. defer. tom.* 3. *num.* 514. *& seqq.* fuisse inter
47 quosdam Dinastas super transactione hoc pacto, &
conditione inita, ut si res data perveniat in alienas
manus, ea danti restituatur, nunquid si res per suc-
cessionem legitimam ad hæredes recipientis perve-
nerit,

hetit, eadem in alienas manus pervenisse censeatur,
& responsum fuit (& quidem rectè) non evenisse
casum stipulationis, & conditionis ex sequentibus
rationibus, & primò cùm in omnibus contractibus
48 magis voluntas transigentium sit inspicienda, quàm
verba *l. in conventionibus* 219. *ff. de verb. signifi. l.
semper in stipulationibus* 34. *in princ. ff. de reg. jur. l.
ultima C. quæ res pignori obligari possunt*, egomet la-
tè suprà *quæst.* 81. *numer.* 23. sequitur, quòd verisi-
49 militer præsumendum est, transigentes de hæredi-
bus cogitasse, cùm regulariter contractus, & ad hæ-
redes, & contra hæredes transeant, sive specialis
eorum facta sit mentio, sive non, *l. veteris* 13. *ff. de
contrah. & commist. stipul. l. cum mota* 6. *l. de fidei-
commisso* 11. *C. de transf. Mantica de tacit. lib.* 3. *tit.* 1.
num. 33. *& seqq. Hond. cons.* 9. *num.* 19. *seqq. lib.* 1 *Sard.
decis.* 322. *nu.* 38. *Rota decis.* 659. *num.* 4. *& seqq. p* 4. *tom.*
3. *decis.* 352. *numer.* 7. 8. *& seqq. p.* 9. *tom.* 2. *& decis.* 371.
num. 22. *p.* 11. *rec. & coram Ottbob. cons.* 173. *num.* 4. *&* 5.
50 Secundò quælibet conventio, & transactio in dubio
juris præsumptione potiùs præsumitur realis, & tran-
sitoria ad hæredes, quàm personalis, *Tex. in l. juris-
gentium* 7. *§. pactorum* 8. *in fin.* ubi *Iason numer.* 28.
Alex. numer. 1. *l. tale pactum* 40 *in princ. ff. de pact.
Rota decis.* 709. *nu.* 9. *p.* 1. *& decis.* 261. *nu.* 2. *p.* 11. *rec.*
& intentio contrahentis præsumitur esse talis, ut non
52 solùm sibi, verùm etiam suis hæredibus prospexisse
videatur *l. si pactum.* 9. *ff. de prob. Hond. d. cons.* 39.
num. 21. *lib.* 1. *Rota d. decis.* 659. *nume.* 5. *& seqq. p.*
4. *tom.* 3. *& dec.* 371. *num.* 25. *par.* 11. Tertiò contra-
52 hens, & ejus hæres reputantur una, & eadem per-
sona *l. hæredum* 59. *ff. de reg. jur.* ergo dictum pactum
non comprehendit hæredes. Quartò in pactis, &
stipulationibus verba dubia sunt interpretanda
53 contra stipulatorem, qui poterat legem contractus
apertiùs dicere *l. veteribus* 39. *ff. de pact. l. stipulatio
ista* 38. §. *in stipulationibus* 18. *& l. quicquid* 99. *ff.
de verb. oblig.* Quintò, quia in prohibitione alie-
nandi in alienam familiam, vel in alienas manus
54 non comprehenditur alienatio, quæ fit per succes-
sionem legitimam, sive ab intestato, quoniam hæc
non est alienatio hominis, sed ipsius legis, quæ ab in-
testato successiones defert *§. 1. de hæred. quæ ab intest.
defer. l. ea verò* 3. §. *de illo quæritur ff. pro socio l. lege
obvenire* 130. *de verbor. signif.*

Sextò demum, quia quemadmodum si conditio
adimpleta fuisset, & evenisset stipulationis casus, ut
res danti esset restituenda, & qui eam dedit mortuus
fuisset, utique restituenda esset etiam ejus hæredi,
non obstante, quòd illud pronomen, danti, sit per-
sonalissimum, cùm materia suadeat, ut illud stet de-
monstrativè potiùs, quàm restrictivè, *Rota coram
Coccino decis.* 507. *numer.* 4. 5. *&* 6. *& in rec. decis.*
62. *num.* 5. *& decis.* 371. *num.* 22. *& seqq. p.* 11. ita è
converso videtur dicendum, quòd contractus conce-
ptus favore alterius contrahentis transeat etiam ad
ejus hæredes, ne contrahentes ad imparia invicem
judicentur, quoniam transigentium par, & æqualis
debet esse conditio, paresque debent esse eorum qua-
litates ex juribus allegatis *per Manticam de tacitis,
& ambig. convent. lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 74. *&* 75. *Rota de-
cis.* 1. *num.* 14. *par.* 2. *rec.* & proinde persona hæredis ab
utraque parte ipsorum contrahentium, & transigen-
tium in eorum contractu contemplata, & adiecta cen-
setur tum ratione æqualitatis, tum ratione correspe-
ctivitatis servandæ, idem *Mantica de tacit. lib.* 3. *tit.*
1. *nu.* 35. *& seqq. Rota decis.* 261. *nu.* 7. *&* 8. *& decis.* 371.
num. 27. *par.* 11. *rec.*

Septima denique nullitatis species elicitur ex de-
fectu facultatis, & potestatis transigendi, sub qua
venit ea quæstio quam refert *Nicolaus Myler in sua
Metrolog. de lapide terminali cap.* 15. §. 17. *sub num.*
3. *vers. quæritur*, an Concives inter se vicini, etiam
non adito Magistratu, vel Præside, valeant per viam
55 transactionis pro eorum libito, cum consensu ipso-
rummet interesse habentium dirigere, & mutare ab-
sque ulla legis pæna agrorum suorum terminos, &
confines, & sibi ipsis lapides finales figere, & refi-
gere propria eorum auctoritate, & refert decisum
affirmativè ex regula, quòd quilibet est moderator,
& arbiter rerum suarum, modò tanta moderatio fiat
sine præjudicio vicini *l. in re mandata* 21. *C. man-
dati.* Contrarium verò decidendum esset, quando
per statuta locorum aliter ordinatum fuisset, ut
56 nempe nemini liceret lapides terminales ponere, &
mutare per se, nisi cum licentia, & auctoritate ali-
cujus Magistratus, Præsidis, vel Virorum termina-
lium, quibus attributa esset talis facultas, quia tunc
non adhibitis Magistratu, vel Præside, vel dictis Vi-
ris terminalibus, transactio nulla esset ob resisten-
tiam ipsius statuti, quòd omnino servandum esset,
uti habens, & continens summam rationem, & æ-
quitatem, ne quies publica inter Concives vici-
nos per positionem terminorum propria auctori-
tate susceptam turbetur, ut optimè concludit idem
Myler. d. cap. 15. §. 17. *num.* 4. ubi inquit adeò hoc ve-
rum esse, ut ijdem viri terminales ne quidem in pro-
57 prijs prædijs lapides finales ad distinguenda vicino-
rum prædia à proprijs figere possint, etiam si de officio
legaliter administrando, & bona fide terminos po-
nendo juramentum præstiterint, & ea ratione, ne sci-
licet in propria causa, quasi Iudices esse velint, & sibi
ipsis jus dicant.

Non obstat, quòd, semoto statuto, juxta nonnul-
lorum sententiam non liceat vicinis inter se contra-
58 here, & transigere super terminorum positione, vel
amotione ex eo, quòd jus dirigendi fines terminales
sit actus territorialis jurisdictionis, *Pacichel. de di-
stant. cap.* 4. *membr.* 2. *sub nu.* 16. *in fine, Myler. in
sua metrologia d. cap.* 15. §. 17. *numer.* 4. quæ subditis
non competit, quia respondetur esse jus, vel partem
Iurisdictionis cognoscere de finibus, & agrorum
terminis, sed quantum ad ministrandam justitiam,
cùm Principi munus incumbat, ut unicuique sua præ-
59 diorum confinia sarta tecta conserventur, & subdi-
ti ab alienis abstineant, nec ullis machinationibus,
aut molitionibus bona alterius usurpare tentent, &
proinde ad eum, vel ejus Officiales, & Ministros
ad id deputatos spectat, & pertinet habere cu-
ram, & custodiam confinium prædiorum ad hoc,
ut nemini fiat injuria, & præjudicium, & unusquis-
que sit sua sorte contentus, nec res alienas appetet, &
consequenter contrafacientes, & vicinos vexantes
coercere, & punire, prout antiquitus Præses Pro-
60 vinciæ hanc curam, & solicitudinem habebat, ut col-
ligitur ex *l. si legatum* 5. §. 1. *ff. de oper. public.* & la-
tè disserit *Myler. in d. tract. de lapid. term. cap.* 14.
§. 16. & §. 17. & 18. *Pacichel. de distant. cap.* 4.
memb. 2. *num.* 16. *in fine*, hoc autem jus coercen-
di, & corrigendi eos, qui aliena prædia occupare
satagunt, nihil prohibet, neque impedit, quin vicini
inter se pro bono pacis, & quietis valeant super
61 positione, & amotione terminorum concordare,
& uti ea auctoritate, & dominio, quod in rebus,
& agris proprijs quilibet privatus habet, jure enim
gentium concordiæ conservandæ gratiâ termini agris

positi

positi fuêre, juxta *Hermogenianum in l. ex hoc jure 5. ff. de just. & jur.* ne quispiam aliena inuadere attentet.

Primus omnium fuit Numa Pompilius Rex, qui do-
62 minia distingueda per positionem terminorum instituit ad conservandam inter Romanos Cives publicam quietem, cujus exemplum Imperij Romani successores exinde sectati sunt, hac de causa (inquit *Io. Coras. in comment. ad d. l. ex hoc jure 5. nu. 5. ff. de just. & iure*) ab Imperantibus termini agris fuêre positi per certos lapides ad distinguendos prædiorum fines, quæ distin-
63 ctio dominiorum non solùm magna ratione, sed etiam necessitate recepta fuit, ut civilis scilicet hominum societas tranquillè foveretur, nullæque suborirentur discordiæ, quas communionis natura solet excitare, ut ex eodem *Corasio* scribit idem *Myler. de lapide terminali d. cap. 14. §. 17.*

Ioseph autem *Hebræus Antiquit. Iudaic. lib. 1. cap. 4.* dixit primum fuisse Cainum, qui agrorum terminos fixit, urbemque constructam, extructam, & communitam coactis in unum domesticis, & clientibus ad habitandum tradidit, Enosæ nomine imposito ab Enoso liberorum natu maximo, & illum sequitur *Polidor. Virgil. de inuentor. rer lib. 3. cap. 9.* necnon *Camill. Borell. de Magistr. edictis lib. 4. cap. 10. sub nu. 43.*

Hic tandem quiesco, & finem huic tractatui impono ad gloriam Domini nostri JESU CHRISTI, à quo sicut illum incepi, ita & per eundem ceptus modò finitur, ad eum omnia hæc scripta refero quia ipse est, qui omnia dedit, nam homo nihil boni ex se habet, & de nullo gloriari potest, cùm omnia DEI sint, quæ in Cælo sunt, & quæ in terra; Non me latet, in omnibus hisce quæstionibus non omnes juris articulos fuisse ad partes disputatos, sed hoc factum est consultò, poteram enim more scholastico minùs indulgere brevitati, cui summopere semper studui, & maximo apparatu argumentorum, ac rationum phalange singulas quæstiones involucre, & longa serie eas disceptare, & diffinire; verùm, quia, ut experientia me docuit, Advocatis, Judicibus, cæterisque I. C. quorum humeris causarum, & negotiorum moles innixa reperitur, veluti impatientibus, fore necessarium sæpenumero vidi, illicu apertis libris posse occurrentium casuum sententias Doctorum magis receptas oculorum ictu invenire, ideo allatis melioribus, & arctioribus juribus, & rationibus, intermissis verò ijs, quæ potiùs ad pompam, & ostentationem facere videbantur, multa in quæstionibus breviter, candidè, & sine ulla prorsus cenodoxiæ titillatione dicere, & disputare meliùs, & consultiùs esse existimavi, quàm inutiliter verbigerare, ineptè strepere, & argumentorum, obiectorumve, ac eorum solutionum gratiâ verbosissimas paginas ad nauseam implere, & componere: non ampliùs quicquam meditor, nec meditari possum, quoniam mea incipit occalescere ætas, laboribus, ærumnis, & maxima rei familiaris solicitudine jam ferè contrita. Accipe igitur, candide Lector, hilari vultu hos meos labores, & ultimas lucubrationes, & unà mecum gratias age DEO OMNIPOTENTI, qui nostras dirigit operationes.

FINIS.



INDEX

MATERIARVM, ET CONCLVSIONVM, QVÆ IN HOC TRACTATV continentur.

A

ABBAS.

Amplia,

In

Facta

CON-

Index Materiarum, & Conclusionum.

Consensus

CONTRAHENS, & CONTRAHERE.

CONTRAVENIENS.

Snper

ENVNCIATIVA.

Enunciativa

Falli

Agens

FIDEICOMMISSVM.

FIDEIVSSOR.

Item

HYPOTHECA.

None

INTER

In

IVRANS.

IVRISDICTIO.

IVS.

IVSPATRONATVS.

L

LÆSIO.

Non

Item

LITTERA.

LITIGIOSUM, ET LITIGIOSI VITIUM.

LOCATIO.

LUCRUM.

M

MAIOR.

MAIORATUS.

MAIOR PARS.

Contrarium

Potest

OBLI-



PALMARIUM.

PAPA.

PARENS.

PAROCHUS.

PARS.

PATER.

Mulieris

De

R

RATIFICATIO.

RATIHABITIO.

RECEDERE, ET RECESSVS.

RECTOR.

REDVCTIO.

REFERENS.

Princi-

Per

Vbi

Index Materiarum, & Conclusionum.

TRACTATUS.

TRADITIO.

TRANSACTIO.

Impedit

A car-

Inter

fit

Inita

Item

TRANSIGI.

TREBELLIANICA.

TVTELA.

TVTOR.

V

VALIDITAS.

VALOR.

VASSALLUS.

VENDITIO.

VENDITOR.

VENIENS.

VERBVM.

VEXATIO.

VIA.

VICINVS.

VICISSE.

VIR.

VITIVM LITIGIOSI.

VNIVERSITAS.

Item

FINIS.

DECI-

DECISIONUM
SACRÆ ROTÆ ROMANÆ
AD
MATERIAM TRANSACTIONIS CONFERENTIVM
CENTURIA,
QVAS SELEGIT
JOHANNES URCEOLUS
J. C. FOROLIVIENSIS
AUCTORIS FILIUS.

A

AD LECTOREM.

Accipe festivo, quod tradimus, ore volumen,
Unde trahas longa fœdera pacis habes.

Sudavit Genitor fraternæ pacis amore:
Sudavitq; sua sic tibi Gnatus ope.

Addidit, & scriptis patriis Oracula centum
Filius, ut major Pax tibi facta foret.

His majora cupis, Lector, si commoda, Fœdus
Unum sit nobis: quod fero comis habe.

CENTVRIA



CENTURIA DECISIONUM S. R. ROMANÆ R. P. D. VEROSPIO

ROMANA PRÆTENSÆ CONSIGNATIONIS.

Mercurii 22. Junii 1616.

ARGVMENTVM.

Concordia quando non dicatur perfecta, & conclusa, & facta à majori parte creditorum, quando minori non præjudicet.

SVMMARIVM.

1 *Concordia quando, & ex quibus verbis non dicatur perfecta, & conclusa, sed tantum ipsius concordia tractatus.*

2 *Creditorum maior pars potest praeiudicare minori in concordando cum debitore.*

Declara, hoc procedere, quando negotium inter omnes creditores ad id congregatos agitur nu. 3.

4 *Clausula* noo aliàs, nec alio modo, *formam inducit.*

5 *Contractus dicitur resolutus ob formam non adimpletam.*

6 *Mandatum expirat morte mandantis.*

7 *Concordia non subsistit, quando cautum fuit, ut tres deputati eam inirent, & duo tantum intervenerunt.*

DECISIO I.



HORATIVS Malvicinus tanquam Claudij Venturini fidejussor, cùm quandam pecuniarum summam pro illo soluisset, contra eumdem mandatum executiuom obtiouit, & deinde sequestrō contra Anuibalem Ceulum ejusdem Venturini debitorem in lib. 960. contra quem Aunibalem postea fuit mandatum relaxatum, verùm hic excepit de Iniustitia prætēdendo se ampliùs in d. summa non esse debitorem, ex quo cum suis creditoribus antea concordaverat, & priùs cum Mutio Ceolo, qui eiusdem Venturini creditor ipso Malvicino anterior existebat. Unde proposui dubium an de tali concordia, & cessione constaret, quæ obesset d. Maluicino, & fuit per Dominos negativè responsum. Nam per Instrumentum de anno 1588. quod ad probandam concordiam exhibetur, elicitur solummodò tractatus de concordando, ut ex illis verbis colligitur: *Cominciando dal di che furà fatto, & stipulato il contratto di detto accordo*, & ex alijs verbis, *che Monsig. Visconti possi fare detto contratto con l'intervento &c.* ex quibus verbis non valet de-
1 duci perfectam fuisse concordiam *l. contractus*, ubi *Bart. Bald. Salic. in princ. de fid. Instr. Alex. cons.* 28. *num.* 3. *lib.* 1. *& cons.* 148. *lib.* 5.

Neque per aliud Instrumentum de anno 1589. concordia probatur, hæc enim licèt facta prætenda-
2 tur à maiori parte creditorum, quæ minori præiudicat *ex l. & cum haeredem §. hodie ff. de pact.*

In facto tamen noo justificatur, cum maiori parte fuisse concordatum, & ulteriùs respondetur *d. l. dispositionem* procedere solùm quando negotium inter
3 omnes creditores ad id congregatos agitur, *Seraph. decis.* 1233. *numer.* 1. hîc autem non apparet omnes creditores ad hoc fuisse congregatos, sed illos tantummodò, qui non habebant hypothecam, ut ex illius verbis Instrumenti colligitur, *verùm cùm remaneant quamplures creditores satisfaciendi, & praesertim infrascripti non habentes hypothecam, qui considerando &c.* & ibi, *quae quidem partes, de, & super eorum creditis praedictis devenerunt &c.*

Nec relevat saltem hujusmodi concordiam sustineri

1 ineri vigore tractatus de anno 1588. in quo Ceulus
intervenit, Annibalem, ab omni eo liberando,
quod ille Venturino, & per consequens ipsi debebat,
statutum enim fuerat, ut in concordia Ioan. Bap-
4 tista Sella interveniret, cum clausula *non aliàs, nec
alio modo*, quæ cùm formam inducat, *Dec. cons. 528.
numer. 10. Boer. decis. 143. num. 11. Paris. cons. 9.
num. 15. & 20. lib. 3. & cons. 3. nume. 2. lib. 2. Surd.*
5 *cons. 143. numer. 43.* Illa omnino veniebat adim-
plenda. Aliàs contractus dicitur resolutus, & si ni-
hil fuisset actum, *Bald. in l. si quidam numer. 3. C. de
except. Alex. cons. 3. num. 4. lib. 1. Ias. cons. 162.
numer. 5. lib. 2. Guido Pap. decis. 163. num. 1. Boer.
decis. 143. numer. 11. Capiceq. decis. 82. numer. 4.
par. 2.*

Hic autem satis apparet in concordia, Ioan. Bap-
tistam non intervenisse.

Neque ex eo quòd Venturinus Annibalis creditor
de anno 1583. præbuit assensum de concordando,
censetur in eadem concordia comprehensus. Quia
6 cùm hic de anno 1587. re integra decesserit, ipsi-
us assensus expiravit *l. mandatum C. mand. l. si qui-
dem C. de act. & oblig. §. rectè inst. mand.* bene au-
tem probatur in facto, re integra, illum obijsse.

Præterea cùm in dicto Instrumento cautum fu-
7 erit, ut tres deputati simul concordiam inirent, ex
quo duo tantùm intervenerunt, illa non potest dici
subsistere *l. item 19. §. item si plures, & l. si inter,
& l. sicut 21.* ubi *Gloss. in verb. omnes ff. de arb. Bald.
cons. 32. lib. 4. Roman. cons. 67. numer. 1. vers. 3.*
quia *Mantic. de tacit. & ambig. lib. 1. tit. 12.
numer. 27.*

Et ex his Rotæ visum fuit concordiam non ob-
stare &c.

*R. P. D. Ghislerio Bononien. fideicommissi de
Pulzonis. Vener. 9. Maij 1642.*

ARGVMENTVM.

Bona emphyteotica quando non veniant in
universali institutione, nec comprehendantur
sub fideicommisso.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteusis Ecclesiastica non venit in generali insti-
tutione. Fallit quando est hæreditaria.*
2 *Bona fideicommissaria, & emphyteutica non veni-
unt in universali institutione omnium bonorum,
& num. 3.*
4 *Emphyteusis Ecclesia non dicitur hæreditaria per
clausulas* in perpetuum, ad habendum, tenendum
&c. *& nu. 5.*
Amplia, ut num. 6.
7 *Hæredum, & successorum appellatione in emphyteusi
Ecclesiastica veniunt solum hæredes sanguinis.*
8 *Emphyteusis Ecclesiastica non transfertur ad hæredes
extraneos.*
9 *Emphyteusis primus acquirens potest alijs præiudica-
re quando acquisivit bona emphyteutica titulo one-
roso, secus titulo lucrativo, & ex mera liberalitate
concedentis.*
10 *Bona emphyteotica non veniunt in universali institu-
tione, nec etiam, ubi testamentum factum fuisset
ad favorem comprehensorum quando testator non
declaravit velle disponere de bonis emphyteoticis.*

DECISIO II.

Convenerunt DD. bona emphyteutica, de
quibus agitur, non esse comprehensa sub fidei-
commisso Hieronymi fideicommittentis, ita ut illa
non debeantur PP. Carmelitanis ex persona Ioannis
Baptistæ Professi in eorum Monasterio filij Dominici
ci hæredis proprietarij, unà cum Francisco fratre D.
1 Hieronymi fideicommittentis, quia in generali insti-
tutione, vel fideicommisso non venit res emphyteu-
tica Ecclesiæ ex allegatis per *Surd. cons. 395. numer.
20. & decis. 93. per tot. Rota decis. 375. per tot. part.
1. recent.* quod procedit etiam quando primus acqui-
rens habet facultatem disponendi, *Rota decis. 219.
numer. 10. par. 4. recent.* maximè quando, prout hic,
se restrinxit ad bona sua, *Surd. d. decis. 93. num. 19.
in fin. & nume. 20.* cùm certa sit regula fideicom-
mittentis intentionem non esse supponere fideicom-
misso ab eo constituto bona fideicommissaria, & em-
phyteutica, quæ, uti restitutioni subiecta per mor-
tem fideicommissarij, & emphyteutæ, non dicun-
2 tur propria ipsius fideicommittentis, sed reputantur
uti æs alienum, quod detrahi debet *l. irritum C. ad
l. falcidiam, Bart.* & alij *in l. servi electione, §. fin.
ff. de legat. 1.* & consequenter non comprehendun-
3 tur in universali institutione omnium bonorum, *Bar.
in l. Codicillis §. instituto ff. de legat. 2. Paris. cons. 7.
num. 9. volum. 1. Cephal. cons. 3. num. 93. & cons.
516. num. 11. & seqq.* ita post *Paris. & Cephal.* po-
nit *Mantic. de coniect. ultim. volunt. lib. 9. tit. 6.
num. 8.*

Nec facit quòd hæc emphyteusis censenda sit
hæreditaria, quatenus investitura concepta sit pro
se, & eorum, & cuiuslibet eorum hæredibus in em-
phyteusim perpetuam *ad habendum, tenendum &c.*
quæ clausulæ faciunt, ut emphyteusis dicatur hæ-
reditaria, ut de clausula *ad habendum*, extat *decis.
642. par. 1. recent.* emphyteusim autem hæreditariam
4 venire sub generali institutione, tenent *Peregrin. de
fideicomm. art. 6. num. 29. Rot. decis. 294. numer. 1.*
quia clausula *in perpetuum*, per necesse non deno-
tat semper hæreditariam qualitatem in emphyteusi,
cùm satis operetur effectum suum in comprehen-
sione omnium descendentium investitutorum in infi-
nitum, ut advertit *Roland. cons. 96. numer. 17. vers.
quia respondetur, cum seq. lib. 1.* prout etiam clau-
sula *ad habendum*, quæ operatur quidem facultatem
5 disponendi, sed inter comprehensos, & descenden-
tes ut magistraliter explicavit *Rot. decis. 211. nume. 8.
& 9. par. 6. rec.* & fuit resolutum *in causa Mantuana
dotis 10. Iunij 1637. coram bo. me. Coccino*, quod eò ma-
gis venit dicendum in investituris in quibus subse-
quuntur verba illa (& quidquid eisdem conductoribus
de huiusmodi re locata de iure facere licet) quæ ver-
6 ba præservant naturam emphyteusis Ecclesiæ, &
efficiunt, ut clausula *ad habendum*, illam non al-
teret, sed ab eius vi, & natura recipiat interpretati-
onem, itaut restringatur ad comprehensos in investi-
tura, ut bene per *Mantic. de tacit. & ambig. lib. 22.
tit. 29. num. 14.* & fuit deductum *in d. Mantuana
dotis coram bo. me. Coccino.*

Non obstat, quòd bona de quibus agitur, fuerint
concessa Hieronymo fideicommittenti pro se, & hæ-
7 redibus, & successoribus, quia cùm versemur in
emphyteusi Ecclesiastica, appellatione hæredum ve-
niunt solùm hæredes, & successores sanguinis, ut per

Castren.

Castren. in l. etiam num. 1. ff. sol. matrim. Surd. decis. 11. nu. 8. Mantic. de tacit. lib. 22. tit. 19. nu. 20. Rota coram Seraph. decis. 868. num. 2. cum alijs relatis in d. decis. 211. nu. 3. & 4. par. 6. stante communi Do-
8 ctorum sententia, quòd emphyteusis Ecclesiastica non transfertur ad extraneos hæredes §. emphyteusim, §. alienationis in auth. de non alienan. DD. in d. l. etiam ff. solut. matrim. & in l. quod dicitur ff. de verb. oblig. Alex. cons. 89. in princ. lib. 4. Rot. coram Sanct. me. Greg. XV. decis. 529. nu. 1. & aliàs sæpius.

Minus relevat quòd Hieronymus, uti primus acquirens potuerit alijs præiudicare, maximè cùm te-
9 status fuerit ad favorem comprehensorum in investituris; quia procederet si Hieronymus acquisivisset bona de quibus agitur, titulo oneroso, secus verò, quando prout hic, illa habuit ex mera liberalitate concedentis, juxta distinctionem communiter receptam, de qua per Marescott. var. resol. lib. 1. cap. 6. & num. 1. & 2. ubi allegat decis. Rota, & in fine num. 2. dicit ab hac distinctione non esse in practica recedendum; de qua per Surd. decis. 290 num. 12. Rot. in decis. cumul. per adden. ad Greger. decis. 529. nu. 23. Quod autem illa habuerit ex mera liberalitate concedentis satis patet, quia pretium libr. 2090. fuit solutum pro meliorationibus factis in petia terræ tornaturarum 36. non autem pro concessione ipsius in emphyteusim, ut apparet ex tenore investituræ, in quibus non reperitur fuisse pretium solu-
10 tum à Hieronymo, & dum in testamento non declaravit velle disponere de bonis emphyteoticis nullius est momenti quòd testamentum fuerit ad favorem comprehensorum, Peregrin. de fideicomm. art. 6. num. 29. Cavalcan. decis. 32. nu. 41. par. 2. cum alijs per Mantic. de coniect. lib. 7. tit. 9. num. 2.

Et ex his DD. censuerunt bona emphyteutica non esse comprehensa sub fideicommisso Hieronymi.

R. P. D. Ghisilerio Foroliuien. Nullitatis Contractus. Luna 26. Februarij 1646.

ARGVMENTVM.

Super contentis in testamento quomodo, & qualiter transigi valeat.

SVMMARIVM.

1 *Transigens, vel contrahens super contentis in testamento nulliter transigit, vel contrahit non lectis, nec visis, nec consideratis verbis testamenti.*
Et de ratione nu. 2.
3 *Transactio non valet, quando nihil hinc inde datur, vel remittitur.*
4 *Mulier non potest contrahere, & transigere sine decreto Iudicis, quod non potest desumi intervenisse ex clausulis cæteratis nu. 5*
6 *Fideicommissum transmittitur ad hæredes illius, qui illud agnovit.*
7 *Vocatus post mortem usufructuaria dicitur hæres in proprietate.*
8 *Legatum caducatum per prædecessum legatarij ante purificatam conditionem accrescit hæreditati legantis.*
9 *Legatum caducatum transmittitur ad hæredes, etiamsi non sit delatum.*
10 *Emphyteusis ex pacto, & providentia non venit in universali institutione.*

Fallit quando illa est de transitoriis ad hæredes extraneos nu. 11.

DECISIO III.

Virginia Sangilla uxor Pauli Seraghi hæres usufructuaria omnium bonorum Ioann. Baptistæ Mangelli primi viri, & proprietaria Tancredi de Mangellis, cum declaratione, quòd post mortem eiusdem Virginiæ possessio in villa Ruptæ, spectans ad ipsum Tancredum pervenire deberet ad Thomã, Hieronymum, & Iosephum ejus fratres, æquis portionibus, quos in dicta possessione per fideicommissum, & non aliter substituit, volens per hæc verba resecate: *ogni lite, e difficoltà, che doppo la di lei morte potessero suscitare, e nascere tra li suoi heredi proprietary, e fideicommissarij delli prenominati Mangelli &c.* approbavit Inventarium jam confectum, illudque observare promisit, necnon declaravit bona tam mobilia, quàm stabilia d. Io. Baptistæ primi viri unà cum supradicta possessione Ruptæ hæreditaria dicti Tancredi, quæ omnia promisit post mortem restituere supradictis fratribus de Mangellis, ejusque hæredibus, tractu temporis prætendens Instrumentum dictæ approbationis, & declarationis nullum, & læsivum, introduxit litem in partibus coram Vicario Ordinarij Forolivien. à quo reportavit sententiam favorabilem, adversùs quam commissa causa appellationis in Rota, contingit dubitari. An sustineatur dictum Instrumentum factum inter supradictam Virginiam, & fratres de Mangellis, & pro invaliditate fuit resolutum, cùm DD. censuerint, contractum non sustineri tam ex capite nullitatis, quàm etiam injustitiæ, quæ resultat ex læsione.

Ex capite nullitatis, tum quia Virginia non fuit
1 certiorata de integro tenore testamentorum Io. Baptistæ & Tancredi, cùm illa non fuerint neque lecta, neque considerata, ut expressè disponunt DD. in l. de his ff. de transf. & in l. 1. ff. quemadmodum test. ap. ibi, nec apud Iudicem transigi, nec veritas exquiri de ijs controversijs, quæ ex testamentis proficiscuntur aliter potest, quàm inspectis cognitisque verbis testamenti, ratio est, ne testatorum dispositiones eludantur, ideo non tantùm cognitionem visionis, sed
2 & apprehensionis, & Iudicis ad perfectam cognitionem requiri censuerunt Angel. in muliere loquens ex l. qui Romæ §. duo fratres nu. 8. ff. de verbor. oblig. & Alex. num. 54. Paris. cons. 95. nu. 25. lib. 3. Caesar de Graf. decis. 1. de transact. & quòd dicta testamenta neque fuerunt visa, minùsque considerata, satis colligitur ex eo, quod in Instrumento, de quo agitur, non leguntur solita verba, inspectis, cognitisque certiorata &c. tum quia nihil ex contractu
3 recepit Virginia, dum ei nihil datum fuit pro parte eorum de Mangellia, ut pariter necesse erat l. transf. nullo dato C. de transf. l. sum C. de repud. hæred. tum tandem, quia deest decretum Iudicis cujus præ-
4 sentia non sufficit, sed necessaria erat actualis interlocutio cum discussione causarum, & utilitatis Virginiæ, Rota coram Buratto decis. 120. num. 5. & seq. & decis. 81. num. 2. & seq. part. 6. recent. & cùm
5 decretum Iudicis sit de substantia, & forma debet extendi, itaut ante extensionem non possit desumi ex clausulis cæteratis in fine appositis, ibi, super quibus &c. nec sub facultate extendendi ad consilium Sapientis, Rota coram Buratto d. decis. 120. nu. 7. & seqq.

Ex capite iniustitiæ, quia contractus, de quo agitur, probatur læsivus, primò quoad quartam partem

bonorum fideicommissi Ioan. Baptistæ spectantem
ad Tancredum, qui decessit, scripta sibi hærede eadem Virginia, cum onere tantùm restituendi Thomæ,
Iosepho, & Hieronymo fratribus petiam terræ, *la Rota*, nam sicuti eadem quarta pars bonorum liberè debe:etur Tancredo auctori, si viveret, eodem
modo debetur Virginiæ illius hæredi, nulla habita
ratione, quòd Tancredus præmortuus fuerit Virginiæ, quam d. Ioan. Baptista fideicommittens usufructuariam instituerat universalē, & post ejus mortem
proprietarios Andream, & Dominicum fratres germanos, quorum alteri decedenti sine filijs substituit
superstitem, vel ejus filios, qui casus evenit cùm
prædecesserit Dominicus sine filijs: Andreas verò
relictis supradictis Thoma, Iosepho, Hieronymo,
& Tancredo. Ratio est, quia non ideo proprietas
fideicommissi dicitur relicta in tempus mortis usufructuariæ, sed purè à die obitus testatoris, itaut
Tancredus alter ex dd. filijs Andreæ decedendo ante
Virginiam usufructuariam postquam fideicommissũ
agnoverat, prout agnovisse constat ex lite super di-
6 visione bonorum fideicommissariorum exorta inter
eum, & alios fratres jus fideicommissi transmiserit
ad hæredem in suo testamento institutum, *Rota* plenè
decis. 22. num. 7. & seq. par. 6. recent. ubi quòd
Rota semper inclinavit in eam sententiam, ut voca-
7 tus post mortem usufructuariæ habeatur tanquam
purè, & liberè hæres in proprietate, cùm solummodò videatur dilata usufructus acquisitio ad mortem
usufructuariæ, ita *Bald. Corn. Paris. Covar. Simon. de Pratis de inter. ult. vol.* & alij plures relati *in d. decis. 22.* quæ ratio sine difficultate procedit in hoc casu, in quo Io. Baptista Testator declaravit nolle relinquere Virginiam uxorem hæredem proprietariam,
sed tantùm usufructuariam, id enim per necesse supponit proprietatem statim, ac purè voluisse acquiri
hæredibus ab eo institutis.

Secundò quoad quartam partem legati scutorum
600. quæ d. Ioan. Baptista testator reliquit Andreæ
fratri suo germano, vel ejus filijs, si tunc d. Andreas
non vixerit dandum, & solvendum dictum legatum
post obitum Virginiæ, eò quia dicta pars legati,
uti quota hæreditatis fideicommittentis transmissa
fuit in Virginiam hæredem scriptam ab eodem Tan-
8 credo, cùm legatum caducatum per prædecessum
legatarij ante purificatam conditionem accrescat
hæreditati legantis *l. unica §. his autem C. de caduc. toll. l. unica*, ibi *Cagnol. num. 47. C. quando non pet. part. l. qui ex duabus in fin. C. de acquir. hæred.* & faciunt tradita per *Surd. decis. 269. num. 2. Rota in Viterbien. Cast. 10. Maij 1624. coram bon. mem. Coccino*, & hinc fit, quòd Tancredus pro rata
hæreditatis transmiserit simul portionem legati ca-
9 ducati sibi debitam per jus accrescendi, quod semper transmittitur *l. si ex pluribus ff. de suis, & legitimis hæredibus, l. qui Patri ff. de acquirend. hæredit. Cancer. variar. resolut. tom. 3. cap. 22. num. 109.* etiam
si non sit delatum, *Bellon. de jur. accresc. cap. 7. quæst. 62. num. 19.* ubi allegat concordantes.

Tertiò fuit etiam læsa Virginia, dum licèt ex
ejusdem Tancredi persona acquisiverit quartam
partem domus donatæ inter vivos Andreæ patri
dicti Tancredi, illam tamen in Instrumento, de quo
agitur restituere promisit hæredibus proprietarijs. Nec ex eo, quòd sit emphyteotica potest dici,
quòd non veniat sub generali institutione facta à
Tancredo ad favorem Virginiæ, stante regula, quòd
10 emphyteusis ex pacto, & providentia non veniat in
universali institutione, minusque præsumatur, testatorem de ea disposuisse, quia cùm emphyteusis, de
qua agitur, sit de transitorijs ad omnes hæredes etiam
extraneos, ponderatis præcipuè verbis generalis investituræ, omnibus, & quibuscunque, qualitercunque, inde sequitur quartam partem domus donatæ comprehendi sub illa generali institutione, de
11 qua in testamento Tancredi, in quo, ut fuit dictum,
hæredem scripsit Virginiam, *Peregrin. de fideicomm. art. 6. num. 3. cum seqq. Dec. cons. 28. num. 23. vers. 2. Magon. decis. Lucens. 1. num. 23. Rota in recent. decis. 294. num. 1. par. 2. & in Montis alti Beneficij 26. Iunij 1645. coram R. P. D. meo Bichio.*

Ex his, cæteris omissis, quæ opponebantur
contra contractum cùm DD. visa fuerint non relevate, utraque parte informante, fuit dictum, contractum non sustineri.

R. P. D. Bevilaqua Romana Hæreditatis.
Ven. 30. Ianuarij 1654.

ARGUMENTUM.

Laudum quando dicatur vera transactio.
Testamentum quando corruat ex defectu præteritionis filij ignoranter factæ.

SUMMARIUM.

1 *Laudum à partibus approbatum dicitur vera transactio & extinguit litem sicut res judicata num. 2.*
3 *Transactio super re clara non valet.*
Et redditur ipso jure nulla num. 4.
5 *Assertio litis facta per transigentes in transactione, quæ non aderat, multò magis inefficacem reddit transactionem.*
6 *Recedi non potest à transactione per aliam transactionem.*
7 *Minor non potest transactionem facere sine solemnitatibus statuti.*
8 *Filij æqualiter succedere debent in hæreditate patris.*
9 *Transactio ut sit valida, requiritur existentia litis, & ut hinc inde aliquid detur & recipiatur.*
10 *Causa finalis transactionis quando non fuit recompensa accepta.*
11 *Testamentum corruit ob præteritionem filij factam à patre, & præteritio desumitur, quando filium religiosum professum credidit nunquam ad sæculum rediturum esse nu. 12.*
13 *Filius non dicitur præteritus in testamento, quando aliquid ei fuit relictum titulo institutionis, quamvis minus legitima, & num. 14.*
Declara, & limita, ut num. 15. 16. & 17.
18 *Filius si tempore mortis patris sit successionis capax, & prætereatur, habet jus rumpendi testamentum, & num. 19.*

DECISIO IV.

DOminicus Maria Religionem SS. Ioan. & Pauli ingressus, bonis Paternis, Maternis alijsque juribus, & successionibus sibi quomodolibet devolvendis in favorem Claudij Patris renunciaverat, qui vice versa in hujusmodi renunciationis recompensam quolibet anno donec vixerit lib. 30. ei solvere promisit, & in casu prædecessus, hanc annuam præstationem ad lib. 50. augeri jussit, prout illinc ad
paucos

paucos menses decedens declarato universali hærede Paulo altero filio, eundem Dominicum Mariam tunc professum in prædicta quantitate hæredem instituit, sed cùm postmodum idem Dominicus Maria obtinuisset declarari nullam, invalidam ejus professionem, tanquam vi, & jussu Patris emissam, & successivè renunciationem præfatæ, violentæ professioni consequutivam, Religionem deseruit. Et hinc orta controversia inter ipsum, & Paulum circa Paternam successionem, fuit desuper factum compromissum, & ab Arbitro latum laudum, quo pleno jure Dominico Mariç medietas totius hæreditatis conceditur, ut in ejus *sum. nu. 6.* laudo verò prædicto, approbatione, ac illius effectuali executione non obstantibus, partes concordiam ineunt, qua mediante Dominicus Maria, receptis Bibliotheca æstimata pro lib. 2599. duobus locis montium, ac scut. 200. infra certum tempus persolvendis Paulo fratri suo cætera alia bona ex eadem hæreditate Paterna sibi provenientia cessit, & dimisit. Huius autem coocordiæ cognita tandem per Dominicum Mariam deceptione, judicium in Tribunali Eminentissimi Urbis Vicarij super illius rescissione instituit, ubi pro ejusdem transactionis observantia in favorem Pauli sententiam emanavit, sed Rota, ad quam causa per appellationem fuit devoluta hodie contrarium censuit, illam scilicet non obstare ex defectu litis, & causæ transigendi mota.

Defectus siquidem litis patet ex ipsa facti serie, dum post annullatam professionem Dominicus Maria, & Paulus dissidentes super hæreditate Paterna ac volentes à litibus, & causis recedere, eas compromiserunt in arbitrum communiter electum, & is laudum tulit determinans, bona per Claudium relicta ad Dominicum prædictum pro medietate spectare, quod laudum postea à Paulo cum solemnitatibus approbatum transivit in vim pacti, & transactionis,
1 imò dicitur, & est vera transactio juxta tradita per *Gloss. & DD. in l. 2. C. comm. utriusque Iud. & in auth. si verò conting. C. de Iudic. Socc. sen. cons. 85. num. 1. & 2. lib. 1. Dec. cons. 60. num. 3. circa med. vers. tamen Bald. cons. 415. num. 2. lib. 1. Rot. decis. 588. nu. 1. par. 2. decis. 516. nu. 1. & decis. 574. nu. 2. par. 3. rec. & in Bononien. transactionis 25. Februarij 1639. coram bo. mem. Merlino inter ejus impress. decis. 799. num. 12. & 13.* & consequenter talis transactio
2 inita, prævio Arbitratoris laudo, Iudicis decreto, & causæ cognitione adhibita super juribus in controversiam deductis, non est ambigendum, quin extinxerit omnes lites, & ad instar rei judicatæ habeatur, ut ab ea recedi non possit *cap. finem litibus 5. de dol. & contum. l. fratres 10. & l. quamvis 29. C. de judic. Mantic. de tacit. & ambig. lib. 1. tit. 8. num. 38. Rota coram S. M. Greg. XV. decis. 354. num. 1.* & apud *bo. me. Merlinum decis. 480. num. 1. & tribus seqq. & d. decis. 799. num. 14. & dicta decis. 516. nu. 1. par. 3. rec.*

Unde refertur, quòd attendi non debeat hæc posterior transactio, quia nulla lis, aut quæstio aderat inter Dominicum, & Paulum super qua esset ad concordiam deveniendum, sed quæcunque controversia ex antecedenti laudo fuerat composita, quapropter, deficiente lite, vel probabili litis timore, ac stante clara, & aperta præcedentis laudi dispositione, quæ nullam recipiebat dubitationem, transactio,
3 uti super re clara, & omni dubio carente emanata non valuit *l. 1. ff. de transact. l. præses 12. l. si caus. cogn. 32. C. eodem l. pactum Curatoris 21. de pact. Mantic. de tacit. lib. 26. tit. 1. num. 14. vers. accedit moder.* & in istis terminis dixit *Rot. in Alexandrina funeralium coram bo. me. Merlino decis. 490. num. 2. reperita in 5. parte recent. decis. 410. & decis. 809. nu. 13. coram eodem.* Videtur enim per dolum, & calumniam extorta hujusmodi transactio, dum ex an-
4 tea promulgati laudi, & illius acceptationis publico Instrumento apparebat de Iuribus Dominici Mariæ super paterna successione, quo fit, ut transactio reddatur ipso jure nulla *l. in summa 65. ff. de cond. indebit. Alex. in l. si quis cùm aliter 36. nu. 11. ff. de verb. oblig. Natt. cons. 543. num. 35. Cancer. var. resol. par. 1. cap. 13. de empt. & vendi. num. 39. Rota decis. 271. num. 19. par. 6. rec. Merlin. d. decis. 490. num. 3. Mantic.* ubi suprà *num. 15.*

Nec calumniæ nota evitari potest ex assertione facta in transactione quòd extabat lis, idcirco ad eam sedandam deveniebatur ad coocordiam, quia laudum promulgatum, & emologatum insubsistentem reddit hujusmodi expressionem, ad hunc namque effe-
5 ctum partes fingendo litem, quæ verè non extat, non faciunt, quòd sustineatur transactio; sed potiùs super temeraria, & calumniosa lite fundata, ac suppositia difficultatibus conficta eandem inefficacem reddit *l. cùm hi 8. §. si cum his, ubi Angel. ff. de transact. Dec. cons. 351. n. 3. Surd. cons. 501. nu. 9. decis. 185. num. 10. & 11. Cyriac. contr. 350. nu. 15. Cancer.* loco superiùs citato *numer. 38. Mantic. de tacit. d. lib. 26. tit. 1. nu. 14. Rot. d. decis. 271. num. 22. par. 6. recent. Merlin. in dd. decis. 490. num. 4. & sequen. 149. nu. 11. & 809. num. 10.* Si enim permissum es-
6 set per secundam transactionem recedere à prima sine nova causa posset etiam ab hac posteriori & quibuscunque subsequentibus recedi, & sic facilè lex eluderetur, & nunquam lites terminarentur, nec transactio suum sortiretur effectum, qui solus est, ut litem tollat *cap. 1. de lit. contest. in 6. Seraphin. decis. 1157. num. 1. Caval. decis. 550. nume. 2. & in d. decis. 799. numer. 15. coram Merlin.*

Ex defectu causæ (& hoc est alterum resolutionis fundamentum) visum quoque fuit transactionem corruere, nam cùm inita fuerit à Dominico Maria,
7 tunc in minori ætate cõstituto ex forma *Statuti Urbis lib. 1. cap. 151.* requirebatur, ut Iudici in scriptis videlicet in ipso instrumento causa exprimeretur, & plenè discuteretur, *Rota decis. 370. num. 12. & 13. par. 4. tom. 2. rec. & coram Buratt. decis. 410. sub n. 6.* illamque non solùm oportebat esse veram, sed ultro ipsi minori non damnosam, ut fuit dictum *in Romana Domorum 11. Decembris 1645. §. qua autem coram R. P. D. meo Bichio, & in Romana Domuncularum 10. Febru. 1648. §. substitnit pariter coram Reverendiss. D. meo Decano.*

Neque pro causa transigendi suffragari potest id, quod dicitur in Instrumẽto transactionis, quòd propter difficultates in contingentia facti consistentes de juribus Dominicis Mariæ adeò dubitabatur, ut potiùs ipsi expediret transigere, quàm jura experiendo succumbere, titulus enim iste studiosè ad calumniandam concordiam deprehenditur adhibitus, damnum, & læsionem Dominici trãsigentis præ se ferens quoniam de eo tempore obitus Claudij Patris erat certus, & de invaliditate professionis, & renunciationis dubitari non poterat ex sententijs in judicatum transactis, indeque satis liquebat, Dominicum Mariam consequi debere medietatem bonorum relictorum in hæreditate Patris, cùm duo tantùm essent fi-
8 lij, qui æqualiter succedere deberent de jure communi, juxta formam dicti laudi ab utraque parte cum

specifica mentione, & approbatione sententiarum solemniter approbati *l. maximum vitium 4. C. de liber. prat. Auth. in successione C. de suis, & legit. hered. §. intestatorum instit. de heredit. qua ab intest. defer. Auth. defuncto C. ad Tertull. Hended. cons. 65. num. 18 lib. 1. Rota decis. 175. num. 16. par. 7. rec.*

Minùs pro causa deservire potest recompensa, quam Dominicus Maria habuit in Apotheca, locis montium, pecunia, & alijs in concordia expressis, quia huiusmodi recompensa, non fuit causa finalis transactionis, sed effectus, & emolumentum, quod ex ea Dominicus reportavit, nam ad sustinendam trans-
9 actionem duo copulativè requiruntur, existentia litis, vel illius probabilis timor ex jam deductis, & quòd pars, quæ aliquid remittit in recompensationem, aliud recipiat *l. 1. ff. de transact. l. transactio 38. C. eod. Gregor. decis. 311. num. 14. Rot. in d. decis. 271. num. 21. part. 6.* Et hoc secundum requisitum respicit effectum, & emolumentum proveniens ex transactione, ne detur claudicatio, & altera pars lædatur, inverisimile quidem prorsus est, imò hebetis ingenij fuisset Dominicus Maria, si, pro consequendo exiguam quantitatem bonorum duas uncias non excedentem, tanquam pro causa finali,
10 hanc concordiam inire voluisset, dum absque illa semissem totius hæreditatis jam assequutæ poterat retinere, & maiorem recompensam recipere, ut in istis terminis arguit *Rota in dicta Bononien. transactionis decis. 749. sub num. 9. & 10. & decis. 809. num. 14. & duobus seqq. coram bo. mem. Merlin.*

Cui resolutioni nec obstare dicebatur testamentum Paternum, ubi Dominico Mariæ fuit relictum legatum annuum lib. 50. titolo institutionis, quod sufficit ad ilius validitatem secundùm *Clarum in §. Testamentum quæst. 38. nu. 8. vers. nunc quid etiam.* Quia testamentum fuit ipsojure nullum, cùm in eo
11 fuerit ignoranter præteritus d. Dominicus Maria, & propterea ibi disposita corruunt *instit. de hered. li. in princ. §. hac autem cap. ut cum de appellationibus cognosc. l. inter catera 70. ff. de liber.* & post *l. filio 17. ff. de injuncto, & irrito testamento, Marescott. var. resol. lib. 2. cap. 105. num. 40. & 47. Rota decis. 526. num. 2. par. 1. decis. 74. num. 10. part. 3. & decis. 206. num. 1. p. 7. rec.*

Præteritio autem satis resultat ex ipsomet Testamento, in quo ideo Claudius Paulum filium hæredem universalem instituit, non verò Dominicum Mariam, quia hunc in Religionem Professum nunquam
12 ad sæculum rediturum putabat, quo casu non tantùm dicitur ignoranter præteritus, sed testamentum rumpitur ex defectu substantiæ, hoc est voluntatis disponentis, quippe qui præsumptio est quòd non sic disposuisset, si filium verum Religiosum non credidisset, *Bald. in l. si cum vel in uten. 10. nu. 1. C. de test. mil. Gaill. prat. obser. lib. 2. obser. 113. nu. 3. Cancer. var. resol. p. 1. c. 4. de testamentis nu. 42. Rota in Romana fideicommissi de Agazzarijs 12. Decembris 1644. §. ac quando & §. attamen, coram R. P. D. meo Pentingerio.*

Nec ex eo, quòd legatum fuerit Dominico Mariæ factum titolo institutionis desumi potest argumentum validitatis testamenti, quasi quòd si filius in aliqua parte hæres instituatur benigniùs interpretetur
13 institutio, itaut ipso iure intelligatur institutus in legitimam, ut valeat testamentum *§. aliud quoque capitulum, & §. caterum in auth. ut cum de appell. l. scimus 36. C. de inoff. test.* Quod adeò longiùs producitur, ut procedat quamvis filius in illa portione etiam minori, quàm sit legitima sibi de jure debita institutus fuerit, ut hic à testatore prohibitus plus
14 petere, nam adhuc valet institutio, & competit legitimæ supplementum *l. omnimodò 30. C. de inoff. test. Bald. in l. si quando 35. §. & generaliter nu. 1. eod. tit. Mantic. de coniect. ult. vol. lib. 4. tit. 3. num. 26. & 27. Gomez. var. resol. cap. 11. num. 23. lib. 1. Rota decis. 367. num. 1. & 2. rec.*

Quia præteritio non tantùm oritur, quando nulla fuit facta mentio in testamento illius, qui de juris
15 necessitate debuerat institui, sed etiam ubi nominatus fuit institutus in re, quam non accipit vigore institutionis, & realiter inutilis, ut ipsi institutio, *Bertran. cons. 250. nu. 1. tom. 2. Rota decis. 370. nu. 1. & 8. par. 4. tom. 2. & decis. 74. nu. 10. par. 5. rec.* Cùm utroque casu dicatur privatus hæreditate, & legitima Paterna *l. quamvis 8. §. si convenerit ff. ad S. C. Vell. Bald. cons. 93. nu. 7. lib. 3.* cum alijs allegatis *in Romana de Marescott. 21. Decembris 1615.* quæ est *decisio 770. part. 2. rec. confirmata 18. Maij 1646. coram Reverendiss. Terracinen. §. contra supradictam.* Et proinde semper instat nullitas testamenti ex causa præteritionis, *Gloss. in l. 3. §. sed utrum in verbo Patrimonium in fine, ff. de minoribus*, & alij adducti *in d. Romana de Marescottis coram Reverendiss. Terracinen. & in d. fideicommissi de Agazzarijs 12. Maij 1644. §. quia Camilla, & in eadem 19. Iunij 1647. in princ. coram R. P. D. meo Pentingerio.*

Quòd autem Dominicus Maria fuerit inutiliter institutus in prædictis summis colligitur ex eo, quod illæ non leguntur simpliciter, & absolutè relictæ, sed testator habuit expressam relationem ad instrumentum renunciationis, in quo fuerunt eidem Do-
16 minico Mariæ assignatæ intuitu professionia, quibus de medio sublatis, & invalidis declaratis consequitur, quòd nulla, & irrita remansit eadem promissio, & uti illis correspectiva deficit *l. Alumna 30. §. fin. & l. filio 31. §. matriss. de adim. legat. Cyriac. contr. 535. nu. 3. & sequen. Giurb. decis. 85. nu. 20. vers. ideo, Rota decis. 428. num. 7. par. 1. rec.* Ad evitandam igitur præteritionem Dominici Mariæ, & nullitatem testamenti, ultra annuam præstationem ex alia causa obvenientem erat aliquid novi in illo eidem relin-
17 quendum, quia tunc illud ex testamento consequeretur, & sufficeret ad effectum, ut non diceretur præteritus, prout in istis terminis loquitur *Rot. in decis. 367. nu. 2. vers. unde, par. 2. recentiorum.*

Quibus non contradicit *Sanchez. in præcepto decalogi lib. 7. cap. 32. num. 33.* ubi post *Fulg. in l. fin.*
18 *nume. 5. C. de Epis. & Cler.* distinguit, & vim facit, quòd si frater minor professus non instituatur à parentibus factus postea Episcopus, vel ad aliud Monasterium capax translatus, non rumpit testamentum, si capacitas illa sequatur post parentis mortem, secus si in ea parentia mortem præcedat, quoniam habilitas ad succedendum, in Dominico Maria non supervenit post mortem Patris, quamvis post eam emanaverit sententia super nullitate suæ professionis, per quam sententiam aliquod nouum jus successionis non fuit Dominico Mariæ tributum, sed solummodò declaratum, & apertum, semper fuisse succedendi capacem; Quia nonquam fuit verus Religiosus, ob nullitatem dictæ professionis *l. sicuti 7. §. sed si quaratur, ubi Gloss. in verbo declarari*, & ibi *Alber. nu. 4. ff. si servit. vendic. Grat. disc. for. cap. 464 nu. 18.* Atqua ideo versamur in posteriori primæ distinctionis tradita per *Sanchez.* quòd si tempore mortis, quo succe-
19 dèdum est, filius sit successionis capax, si præteretur,

habet

habet jus rumpendi testamentum ex authoritatibus suprà allegatis, & tradit post *Imolam cons.* 131. *nume.* 11. 179. *numer.* 14. & 207. *num.* 8.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Meltio Bononien. Prædij. Mercur.
15. Ianuarij 1659.

ARGUMENTUM.

Confessio dotis facta per virum, constante matrimonio, quando probet veram dotis solutionem.

SUMMARIUM.

1 *Iudex uti merus exequutor pronunciando contra formam mandati Rotalis nulliter processisse, imò etiam attentatè.*

2 *Confessio viri de dote recèpta, licèt constante matrimonio, non sufficiat pro justificatione effectiva solutionis dotis, attamen concurrentibus conjecturis, & adminiculis plenissimè probat.*

Conjectura verò, & adminicula afferuntur nu. 3. usque ad 6.

7 *Confessio viri emissa in testamento de dote recepta sustinetur in vim legati.*

8 *Dos respectu viri inexacta habetur pro soluta.*

9 *Dotis usura debentur viro pro tempore, quo sustinet onera matrimonij.*

10 *Dotis fructus cedere debent in causam sortis, quando eo tempore non debebantur.*

11 *Debitum jam solutum non amplius compensari potest.*

12 *Mulier potest bona sibi assignata retinere loco pignoris donec integrè dos ei restituatur.*

Et ei datur super illis retentio.

13 *Evictio sequuta super data uxori, vel viro insolutum pro dote operatur, ut agi possit vigore primævæ anterioritatis dotis.*

14 *Creditor anterior retinens bona debitoris, impedit posteriori creditori subhastationem.*

DECISIO V.

A Decisione edita sub die 19. Iunij præteriti, in qua informante solùm D. Marchione Fontana, Rota ulteriorem mandati exequutionem decrevit, etiam respectu Prædij Calcariæ, quòd pro suis Iuribus Dotalibus D. Comitissa Capacella coram Prætore Bononiæ optaverat, hodie causa repropofita DD. recedendum esse responderunt.

Licèt enim in dubium inter partes non revocatur, quòd Iudex de partibus uti merus exequutor pronunciando contra formam mandati Rotalis super
1 assignatione controversi Prædij ad favorem d. Comitissæ nedum nulliter processerit, ut firmat utraque hujus causæ decisio, verùm etiam attentatè, juxta *Text. in cap. ad probandum*, ubi declarat *Felin. num. 6. de re judic.* & aliàs in similibus terminis censuit *Rota in Vicen. Prioratus 19. Martij 1610. coram. S. mem. Innocentio X. post secundum vol. cons. Farinac. decis.* 283. *num.* 1. & *per tot. in Avenionen. Decimarum 2. Maij 1644. coram bo. mem. Peutingerio, in Perusina reintegrationis 8. Februarij 1658. in princip. coram R. P. D. meo Verospio*, Attamen, cùm omnia coram D. Judice gesta per subsequens Decretum R. P. D. mei Albergati penitus revocata fuerint, in hac disputatione DD. nulla amplius de prætensa attentatis habita ratione prosequendi, juxta formam commissionis super negotio principali, existimarunt credi tuo Dotale præfatæ D. Comitissæ pro retardatione ulterioris exequutionis, satis justificatum esse, dum illud non deducitur simpliciter ex sola Claudij filij Buscherti debitoris d. Dotis attestatione, de qua loquuntur præcedentes decisiones hujus causæ, sed etiam ex propria viri confessione, quæ licèt de per se regulariter, constante matrimonio,
2 non sufficiat pro justificatione effectivæ solutionis Dotis, attamen concurrentibus conjecturis, & adminiculis cum præcedenti illius promissione, plenissimè probat, *Castrens. in l. 1. num. 8. ff. solut. matr. Bald. in rubr. C. de privil. dot. num. 4. Soccin. cons.* 122. *num.* 7. *lib.* 3. *Ruin. cons.* 183. *nu.* 4. *lib.* 1. *Aym. cons.* 40. *num.* 4. *Bero. cons.* 60. *num.* 43. *lib.* 2. *Afflict. decis.* 402. *num.* 10. *Rota coram Gregor. XV. decis.* 62. *num.* 6. *coram Eminentiss. D. Card. Ottob. decis.* 167. *num.* 4. *in Arminen. Dotis 4. Maij, & 27. Iunij 1646. coram R. P. D. meo Verospio, in Anconitana Dotis 25. Novembris 1647. §. Iustitia evidenter coram Arguelles, & in Romana Salviaas 17. Martij 1649. coram Reverendissimo Tarraconen.*

Quòd autem in casu nostro proposito plures concurrant conjecturæ patet, quia, omissa illa Iuris
3 præsumptione, quòd matrimonia absque dote regulariter non contrahuntur, juxta notata per *Purpurat. cons.* 461. *sub nu.* 10. *Soccin. jun. cons.* 8. *num.* 12. *lib.* 2. & dixit *Rota decis.* 155. *nu.* 3. *par.* 2. *divers. coram Burats. decis.* 844. *nu.* 10. & *in recent. decis.* 24. *n.* 4. *par.* 7. resultat urgentissima conjectura ex capitulis matrimonialibus, & Instrumento promissionis dictæ dotis, ex quibus apparet, illam fuisse constitutam in mobilibus, & stabilibus paternis, ac etiam in juribus prætensis contra hæreditatem illorum de Capacellis, tam pro fideicommisso, quàm pro fructibus
4 ac successione ab intestato, ut in *Summario dictæ Comitissæ nume. primo*, quæ quidem promissio in hac materia plurimùm operatur *l. in contractibus*, §. *sed quoniam*, ubi *Cin. in quæst.* & alij scribentes *C. de non numer. pecun. Roman. cons.* 445. *sub nu.* 15. *vers. unde si confitetur. Afflict. ubi supra, Rota decis.* 335. *numer.* 3. *par.* 6. *recent.* ubi, quod stante dicta promissione confessio viri postea subsequens non solùm probat veram solutionem dotis contra maritum confitentem, ac eius hæredes, sed etiam contra quoscunque tertios creditores, & idem dixit eadem *Rota coram Gregorio XV. decis.* 491. *nu.* 7. & ibi *Add. nu.* 12. *in Romana nullitatis obligationis 6. Iunij 1642. §. præterea coram Reverendissimo Terracinen.* & in allegata *Ariminen. Dotis 4. Maij, & 27. Iunij 1646. in princ. coram R. P. D. meo Verospio*; Et ratio videtur esse, quia confessio in tali casu censetur po-
5 tiùs emissa animo liberandi dotis promissorem, quàm ad fraudandos creditores, *Bald. Noguel. in repetit. contr. optimo. lib. 3. tit. de donat. inter vir. & uxor. Mascard. de probation. conclus.* 362. *numer.* 20. *Ioseph Ludon. decis.* 66. *num.* 2. *Rota decis.* 24. *num.* 5. *par.* 7. *recent.*

Et ulteriùs prædicta comprobantur etiam ex laudo dato per Eminentiss. Dominum Cardinalem Capponium de Anno 1619. tunc temporis Bononiæ Legatum, in quo fuerunt liquidati fructus debiti per illos de Capacellis ex causa prætensionum dictæ Comitissæ à die motæ litis, nempe 12. Iunij 1602. usque ad totam diem 12. Octobris 1609. in libris 62.

m. quæ

m. quæ solui debebant Buschetto eiusdem Comitissæ viro in exequutionem dictæ promissionis dotis *Summaris prædicto nume.* 2. Et accedit pariter diuturnitas temporis à die dictæ promissionis dotis cum sustentatione oneris matrimonij, ac præstatione
6 alimentorum, usque ad obitum ipsius viri, quæ omnia sanè aliud magnum adminiculum præbent, ut notat *Aret. in §. fueras nu. 45. instit. de actionibus, Soccin. cons. 82. num. 3. lib. 3. Dec. cons. 563. post nu. 10. Rota coram Gregorio XV. dicta decis. 62. numer.* 5. & sic quamvis per se singulæ enarratæ cõjecturæ non sufficerent pro iustificatione dicti crediti, non poterit tamen dubitari, quin ex ijs omnibus simul junctis, plena ad effectum, de quo agitur, resultet probatio ex uulgata regula, quòd singula, quæ non prosunt, simul unita iuuant, *Gloss. in cap. cùm causam de probat. cap. venien: il primo de testibus, Rota decis. 169. num. 12. part. 6. recent.*

Non obstat, quòd in liquidatione facta in laudo prædicto, argui non possit realis numeratio summæ in eo contentæ; Quia præter quod ad dictum effe-
7 ctum satis est illam resultare ex subsequuta viri confessione emissa in testamento, quæ saltem in vim legati, & fideicommissi sustineri debet, quamvis alioquin de vero debito non constet, ut notat *Abbas in cap. si cautio num. 2. & Felin. numer. 9. de fide instrum.* cum alijs allegatis in dicta *Ariminen. Dotis 4. Maij 1646. §. concurrit enim, versic. quibus accedit coram R. P. D. meo Verospio*, ac etiam ex Instrumento subsequutæ transactionis initæ cum Claudio filio dicti Buschetti super restitutione dotis prædictæ eodem *Summario nume.* 4. Adhuc ponderando promissionem antecedentem cum assignatione dictæ summæ facta Buschetto viro in eodem laudo, ab utraque parte acceptato, cuius vigore solutionem dictarum librarum 62. m. in eo content. ille facillimè consequi valebat, obiectum quippe nihil suffragatur ad retardandam ejusdem dotis restitutionem, quæ viduę
8 semper debetur, quotiescunque præcessit vera illius promissio, sive dos exacta fuerit, sive ob viri negligentiam inexacta remanserit *l. si extraneus 33. cum ibi not. de jure dot. l. ob res ff. de pact. dotal. Cyriac. controv. forens. cap. 110. n. 5. Rota in Civitatis Vetulæ Dotis 27. Februarij 1643. §. 1. coram Reverendiss. D. meo Decano*, cum alijs relatis in *Romana Dotis 31. Ianuarij 1652. §. alioquin potius coram bo. mem. Bichio.*

Nec etiam urget replicatio, quòd fructus liquidati in eodem laudo non veniant in restitutione dotis, sed imò spectent ad hæreditatem viri, tam ratione onerum matrimonij, quæ ille sustinuit, quàm pro reintegratione alimentorum sponsæ, eiusque matri, ac familiæ præstitorum per quatuor annos ante sequutum matrimonium; Nam fuit ponderatum, quòd præfatus Buschettus hujusmodi fructus non percepit tanquam sibi debitos ex dicta causa, sed uti spectantes ad Comitissam ejus uxorem in satisfactionem suæ dotis, quæ in illis signanter consistebat; Nec alio titulo eos prætendere poterat, dum onera matrimonij, usque ad illud tempus non susti-
9 nuerat, & consequenter tanquam dotales fructus considerari non possunt, cùm illi solùm debeantur viro pro tempore, quo sustinet onera matrimonij, juxta notata communiter per *Doct. in cap. salubriter de usuris, Bart. in l. Insulam §. usuras, ff. solut. matrimon. Gratian. discept. for. cap. 726. numer. 3. Rota post Zacch. de oblig. Camer. decis. 226. numer. 2. in recent. decis. 175. numer. 1. par. 3. & decis. 38. num. 1. par. 5.*

Nec refert; quòd Capitula matrimonialia, & Instrumentum dotale confecta appareant sub die 13. & 15. respectivè Octobris 1605. nam animadverti debet, quòd illico non fuit consummatum dictum matrimonium, ab ijs citra diebus prætendi valeat illius onera fuisse à viro sustentata; cùm Comitissa sponsa tunc temporis legitimam ætatem non haberet, ut desumitur ex Instrumento dictæ promissionis dotis, ibi: *promisitque, quòd cùm dicta ejus filia erit ætatis duodecim annorum legitimè contrahet matrimonium, dicto Summario nume.* 1. & comprobatur ex ipsamet confessione Buschetti viri, dum asseruit se per quatuor annos aluisse Juliam, ac eius matrem cum familia, antequam illam desponsaret, ideoque, quatenus etiam adesset dubium, in quam causam deberent cedere dicti fructus, semper esset
10 facienda relatio magis ad extinctionem sortis principalis dictæ dotis, uti causam graviorem, quam ad satisfactionem usurarum dotalium, quæ eo tempore non debebantur per ea, quæ notat *Gratian. discept. forens. cap. 224. nu. 63. & seqq. Rota coram Gregorio XV. decis. 511. n. 8.* & post alios in *Romana societatum officiorum 18. Martij 1658. §. & ulterius coram me.*

Præterea minùs retardari posse visa fuit talis dotis restitutio, sub alio prætextu reintegrationis eidem viro competentis pro dictis alimentis præstitis, ac etiam pro alijs expensis respectivè factis in recuperatione dictarum pecuniarum; Quoniam, cùm ex laudo, idem Buschettus consequi deberet libras 62. m. sicuti superiùs dictum est, & nihilominus in ejus testamento pro restitutione dictæ dotis, non assignaverit nisi libras 40. m. censetur residuum, quod erat librarum 22. m. compensari voluisse cum prædictis alimentis, & expensis, ut ex ejus confessione eodem *Summario numer.* 3. Ideoque ulterior compensatio
11 pro dictis prætensionibus admitti nequit, cùm debitum semel solutum, non ampliùs compensari debeat, *Rota decis. 63. num. 74. par. 5. recent.*

Insuper non subsistit, quòd in computum dictarum librarum 40. m. fuerit eidem Comitissæ in solutum traditum à Claudio eius filio Palatium Bononiæ pro libris 28. m. pro residuo verò tot nomina debitorum fuerint assignata, ac proinde illius creditum prorsus extinctum remanserit, ut firmatum fuit in alia *decis. huius causæ §. finali coram me.*

Pro responsione siquidem dixerunt DD. quòd Palatium prædictum non fuit liberè traditum, adeò ut potuerit extingui debitum antecedens. ut firmat dicta decisio, ubi suprà, sed imò fuit assignatum loco pignoris, prout bene colligitur ex pacto addito per contrahentes, quòd scilicet, si dictum Palatium vẽde-
12 retur ultra libras 28. m. id plus cederet ad commodum dicti Claudij, unde non prohibetur bona sibi assignata retinere loco pignoris, donec integrè dos ei restituatur, ut de mobilibus, & jocalibus dixit *Rota in Romana Dotis 4. Iunij 1635. §. ultimo coram Pirouano, & coram Eminentiss. D. Cardinale Ottobono decis. 71. numer. 5. & 6.* nec minus nomina dd. debitorum assignata reperiuntur in satisfactionem residui dotalis, quemadmodum prætendebatur ab Informantibus pro D. Marchione Fontana, sed verè in satisfactionem annuorum fructuum, ac alimentorum, quæ dicta Comitissa consequi debebat ab eodem Claudio, ex alia causa, ut in dicto *Summario numer.* 7. quapropter cùm jura dotalia ipsius mulieris, huiusmodi assignatione non obstante, remanserint illæsa pro illis certè super bonis sui viri, usque ad dictæ dotis restitutionem, eidem

retentio

retentio competit, *Caphal. conſ. 98. nu. 32. Cort. de Poſſ. rat. quaſt. 58. nu. 3. Rota in Recanaten. manutentionis 27. Iunij 1642. §. demum coram Reverendiſs. D. meo Decano.* Quando enim agitur favore dotis, datio in ſolutum, quæ regulariter vim ſolutionis habet, primævam actionem mulieris non tollit, ſed
13 illam integram præſervat, itaut ſi deinde rei traditæ ſequatur evictio, eiuſdem actionis vigore cum ſua anterioritate agi poſſit *l. qui res ſuas, ubi Bart. n. 5.* & alij ſcribentes *ff. de ſolut.* quod non dum procedit ad favorem viri pro conſequutione dotis contra Promiſſorem, juxta diſpoſitionem dicti Textus, verùm etiam ad favorem mulieris dotem contra virum, ejuſque hæredes repetentis, *Faber in ſuo Cod. lib. 8. tit. 29. diff. 49. Bald. Novell. de Dote par. 8. quaſt. 19. per tot. Surd. conſ. 145. num. 34. verſ. quartus caſus. Theſaur. junior. lib. 2. quaſt. 88. nu. 13.* cum alijs allegatis *in Nepeſina Pecuniaria 15. Februarij 1647. §. hanc verè coram R. P. D. meo Verospio.*

Ex quibus cùm præfata Comitiſſa nunc retineat
14 pro ſuo anteriori credito dotali, prædium controverſum, illudque poſſideat Jure Dominij, hoc impedit ſubhaſtationem prætenſam à dicto D. Marchione Fontana creditore poſteriori, ex ponderatis *in Romana ſubhaſtationis de Alexijs 12. Decembris 1644. coram Reverendiſs. D. meo Decano*, & in alijs deciſionibus editis in eadem Cauſa *ſub die 15. Februarij 1647. & 15. Martij 1648. coram eodem.*

Et ita utraque parte informante reſolutum fuit, &c.

R. P. D. Bevilaqua Eugubina Prædij. Ven. 4. Iulij 1659.

ARGVMENTVM.

Scriptura dotalis, quando habeat vim publici inſtrumenti. Tranſactio quando dicatur facta ex falſa cauſa.

SVMMARIVM.

1 *Manutentio datur poſſidenti de cujus poſſeſſione conſtat, ex judicio per alterum contra eum uti poſſidentem moto.*

2 *Scriptura dotalis à partibus ſubſcripta, & trino teſte munita, ac recognita habet vim publici inſtrumenti in præjudicium creditorum poſteriorum.*

Amplia, ut nu. 3. & 4.

5 *Filia ſpuria debetur dos ſufficiens ad alimenta, & quando de illius exceſſivitate non poſſit dari nu. 6.*

7 *Scriptura dotalis enunciata, quando retrotrahatur ad diem confeſſionis.*

8 *Hypotheca in apocha matrimoniali deſumitur à die contracti matrimonij, non autem à die illius conſummationis.*

9 *Inſtrumentum non afficit non nominatos in eo.*

10 *Tranſactio facta ex falſa cauſa non tenet, & nu. 11.*

12 *Mulieris obligatio non tenet, quamvis juramento vallata, quando per eam remaneret indotata*

DECISIO VI.

Reſolutum fuit conſtare de poſſeſſione, & bono jure Franciſcæ ad effectum, ut ſit illi danda ma-
1 nutentio in prædio, de quo agitur vulgat. §. *retinendæ inſtit. de interd. l. 1. §. Lucius autem*, & ibi *Bart. in princ. & l. ait prætor §. quod ait, ff. uti poſſidet.* Poſſeſſio enim anterior uſque ad diem motæ litis non poteſt controverti, quia de ea deponunt teſtes de actibus poſſeſſorijs, atteſtantes, & conſtat etiam ex confeſſione Franciarini partis contrariæ, qui judicium contra eam *uti poſſidet*, intentavit cum ſequenti ſubhaſtatione, & deliberatione prædij quod in neceſſariam conſequentiam præſupponit illam poſſidere *l. decem 136. ff. de verb. oblig. Aym. conſ. 56. nu. 5. & 11. Rota deciſ. 456. nu. 4. par. 2. rec.* & apud *Mangil. de ſubhaſt. deciſ. 104. num. 1.* & penes *Modern. Peruſ. eodem tract. deciſ. 31. nu. 1. & in Ravennaten. Salviani 10. Iunij 1639. §. quia ejus anterior coram bo. me. Bichio.*

Bonum autem jus probatur ex apocha matrimoniali confecta ſub die 25. Februarij 1628. in qua fuit eidem Franciſcæ à Hieronymo eius Patre conſtituta dos ſcutorum 6000. in cuius ſatisfactionem hujuſmodi prædium paternum recepit, quæ apocha à
2 partibus ſubſcripta, & trino teſte munita, ac recognita habet vim publici inſtrumenti, & cum publicis inſtrumentis concurrit in præjudicium creditorum poſteriorum habentium pignus, vel hypothecam ex hujuſmodi inſtrumento *l. ſcripturas 11. C. qui pot. in pign. hab. Roll. à Valle conſ. 26. nu. 1. lib. 1. Mareſcot. var. reſol. lib. 1. cap. 79. nu. 11. Surd. deciſ. 72. nu. 1. Rota deciſ. 285. nu. 1. & deciſ. 358. nu. 3. par. 4. tom. 2. rec. in deciſ. 382. num. 2. par. 5. rec. & in Bonon. Pecuniaria de Lambertinis 13. Februarij 1645. coram R. P. D. meo Verospio §. & licet*, & multò
3 magis veritatem crediti dotalis illa probat contra ipſum Francerinum, qui propria manu exaravit, & in tranſactione, de qua infrà, approbavit. Quando enim apocha privata eſt ſortita effectum, & ex alijs certis probationibus conſtat de veritate, tollitur omnis ſuſpicio colluſionis, & antidatæ, etiamſi careat numero teſtium, & ceſſat diſpoſitio *d. l. ſcripturas*, & præfertur creditor, qui illi nititur, *Tiraquell. de retract. convent. §. 1. gloſſ. 7. nu. 55. & ſeq.* & alij quos refert *Mareſcot. loc. cit. nu. 13.* In tantum, ut ſi
4 recognita non eſſet, non poteſt ex hujuſmodi defectu de invaliditate dari, quia ſemper obſtat partis oppugnantis factum, & approbatio, *Surd. conſ. 245. nu. 26. Rota deciſ. 556. nu. 13. & 14. part. 4. tom. 3. rec.*

Non obſtat, quòd Franciſcæ, tanquam filiæ ſpuriæ non potuit à Hieronymo tanta dos conſtitui reſiſtente Conſtitutione S. M. Pij V. contra Clericos in illegitimos diſponentes, quia præter quod per eam non fuit ſublata conſtitutio Canonica *cap. cùm haberet extra de eo qui dux. in matr.* pietatis, & æqui-
5 tatis plena, ut tam ex patrimonialibus, quàm redditibus Eccleſiæ dotes ad alimenta ſufficientes debeantur filijs ſpurijs, ut latè firmavit *Rota in Bonon. alimentorum 28. Martij 1544. coram bo. me. Penia deciſ. 281. jux. Venet. impreſſ.* & ſequuta fuit *coram bo. me. Merlin. deciſ. 671. nu. 36. & 37. repetit. in 7. par. rec. deciſ. 30.* & qui opponit de exceſſivitate debet probare. Ceſſat in propoſito omnis difficultas ex compoſitione inita à viro Franciſcæ cum R. C. Apoſtolica, prævio ſpeciali Chyrographo S. Mem. Urb. VIII. *relat. in hodiern. ſum. Caſertann. 4.* ex qua patet de aſſenſu ipſius Papæ in apocha matrimoniali reſerva-
6 to. Unde non poteſt de validitate conſtitutionis dotis ampliùs dubitari, quia per dictum aſſenſum ſublata eſt omnis nullitas, ſi adfuiſſet *Gloſſ. in cap. cùm pridem verbo illicitè de pactis, Bald. in l. reſcripta 7. nu. 4. C. de precib. Imp. offer. Dec. in cap. cùm acceſſiſſent num. 43. de conſtit. Rota deciſ. 293. nu. 3. par.*
7 *7. rec.* & retrotrahitur ad diem confectionis apochæ

in

in eodem chyrographo enunciatæ *cap. 2. extra de pact.* & ibi *Butr. nu. 6. & 7. & Imol. num. 3. & 4. Franch. decis. 163. nu. 12. Rota apud Duran. decis. 397. nu. 11. coram bo. me. Coccin. decis. 374. num. 3. cum seqq. & in Lucien. census 24. Ianuarij 1656. coram R. P. D. meo Priolo.*

Non obstat, quòd licèt apocha matrimonialis sit anterior credito, pro quo agit Francetinus, de-
8 bet tamen attendi tempus contracti matrimonij, quo inspecto creditum dotale Franciscæ esset posterius, quia imò esse attendendam prioritatem temporis, quando fuit inita obligatio, & constituta hypotheca non autem à die consummati matrimonij, & solutionis dotis facit *tex. in l. balneum & l. potior §. videamus, & l. Lucius ff. qui pot. in pign. hab. Cyriac. contr. 210 nume. 8. Rota in Firmana prælationis 1. Martij 1607. coram bo. me. Manzanedo, in Romana Salviani 4. Decembris 1643. coram R. P. D. meo Verospio §. non obstat vers. ad effectum acquirendi hypothecam relat. ab add. ad decis. 666. num. 3. par. 4. tom. 3. rec.* & articulo discusso, decisum fuit *in Fulginaten. census 5. Iunij 1648. coram R. P. D. meo Celso, & in Romana fructuum dotis 10. eiusdem, & 5. Iulij 1649. coram bo. me. Peutingerio.*

Ex quibus constito de subsistentia crediti dotalis Franciscæ, & sic de ejus bono jure super hoc prædio, ex causa ejusdem crediti tetento subhastatio illiusque deliberatio à vitio nullitatis, & iniustitiæ salvari non potest, quia eatenus ad eam deventum fuit, quatenus Franciarinus fidejussor in censu scutor. 450. per Hieronymum imposito allegavit passum molestiam, & fructus soluisse, & tamen constitutio cen-
sus non concernit Franciscam. Unde contra Hiero-
9 nymi bona debuit fieri executio, ac obtineri deliberatio, non autem contra Franciscam in d. instrumento non nominatam, nec obligatam, *Bald. in l. hac edictali in princ. C. de secund. nupt. Alex. cons. 83. num. 11. lib. 3. Rimin. Iun. cons. 39. num. 64. cum seq. Ruin. cons. 87. nu. 1. & seq. lib. 4. Giurba decis. 62. num 22. Gratian. decis. March. 138. nu. 1. Amat. decis. March. 48. nu. 7. Rota post Zacch. de oblig. Cam. decis. 47. nu. 1. & 3. & decis. 58. nu. 3. & decis. 66. nu. 5. & 96. num. 2. Comitat. decis. 145. nu. 4.*

Nec potest sustineri deliberatio ex eo, quòd Francisca sit hæres d. Hieronymi Patris, & uti talis tenebatur redimere Franciarinum à fideiussione ab ipso ad illius favorem in d. censu scut. 450. à Societate Misericordiæ empto, ac alia ad quæ d. Pater obligatus erat adimplere; quoniam responsum fuit non subsistere, esse Patris hæredem, sed ex hodie deductis constabat illum instituisse hæredem Seminarium Eugubinum, à quo omnia jura fuerunt cessa Angelello, inter quem, & Franciarinum stipolatum fuit instrumentum relatum *in sum. Franc. nu. 4.*

Minùs visum fuit teneri ex propria obligatione in executionem transactionis, prævio laudo inter partes de anno 1650. initæ, in qua ipsa Francisca promisit soluere Francetino scuta 650. ac censum à Patre ad d. Societatis favorem impositum infra certum tempus extinguere pro liberatione cujusdam arboretii in computum dd. scut. 650. tunc eidem Francetino consignati; quoniam transactio nulla & in-
subsistens visa fuit, dum deventum ad eam fuit ea falsa
10 causa, quæ adimit consensum transigentis ab actu *l. ex falsis C. de transf. l. magis puto §. non passim, ff. de reb. cred. Rota coram Merlin. decis. 534. nu. 5. & 603. nu. 2.* falsitas autem causæ detegitur primò, eò quia fuit ibi suppositum, quòd census in quo fideiusserat Francetinus esset impositus ad effectum solvendi primam pagam dotis ipsi Franciscæ constitutæ, & nihilominùs in instrumento census causa ista expressa non legitur, nec pecunias in censum susceptas in hanc causam erogatas fuisse, aliunde docetur, secundò quòd idem Francetinus esset creditor in scut. 1150. & pro illis haberet obligata bona Hieronymi à Francisca possessa, quod minùs subsistit; Non creditur in d. summa, nam ex calculo relato *in sum. nu. 5.* ille potiùs debitor, quàm creditor apparet, nec quòd pro illis posset experiri jura contra bona Franciscæ; cùm, ut dictum est non sit Patris hæres, sed creditrix anterior pro sua dote existat, cùm itaque præsupposita
11 non subsistant, transactio uti fundata in falsis, & confictis causia ad inducendum Franciscam ad illam ineundum, inefficax penitus remanet *l. cum hi 8. §. cum his* ubi *Angel. ff. de transf. Dec. cons. 351. num. 3. Surd. cons. 501. nu. 9. & decis. 185. nu. 10. & 11. Mantic. de tacit. & amb. lib. 26. tit. 1. numer. 14. Caval. decis. 212. num. 2. & decis. 304. in fine, Rota decis. 271. nu. 12. par. 6.* & apud *Merlin. decis. 799. nu. 11. & decis. 809. nu. 1.*

In quam sententiam libentiùs Domini inclinarunt, quia ex testibus in vim remissorialium examinatis apparet Franciscam aliud non possidere, quàm domum, & certa mobilia exigui valoris, adeò ut per de-
12 liberationem, & amissionem prædij, de quo agitur quasi indotata remaneret, quo casu obligatio, & ulius contractus ab ipsa initus, ac quantumvis juramento vallatus non subsisteret secundùm communem opinionem, de qua *Gayl. obser. 77. num. 11. & seq. lib. 2. Gratian. discept. 108. nu. 8. & 723. nu. 11. Thesaur. decis. 223. nu. 9. Amat. decis. March. 62. nu. 14. Rota coram Andrea decis. 79. per tot.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Verospio Romana Transactionis. Lunæ 19. Aprilis 1660.

ARGUMENTUM.

Læsio, ubi est in venditione ultra dimidiam, quando tunc sit in electione emptoris offerre venditori justum rei valorem, vel rem ipsam restituere, vel non.

SUMMARIUM.

1 *Emptoris in arbitrio est venditori læso ultra dimidiam justi pretij, offerre vel rei justum valorem, vel rem ipsam restituere.*

Fallit hæc conclusio, quando læsio est in magno excessu, quia tunc tenetur rem ipsam venditori restituere nu. 2. 6. & 7. ubi de ratione.

3 *Venditor agens ad rescissionem contractus per viam læsionis, supponit ab initio contractum validum, & justum possidendi titulum emptori exhibet.*

4 *Transactio est nulla ab initio, stante enormissima læsione.*

5 *Transactio inita cum filio existente in patris potestate, non valet absque consensu patris, & numer. 10.*

8 *Læsio enormissima in transactione quando dicatur probata.*

9 *Transactio super jure claro, & indubitato non sustinetur.*

DECI.

DECISIO VII.

SEntentias in hoc Sacro Tribunali super transactionis nullitate prolatas, ex non interposita appellatione infra decem dies transitum fecisse in judicatum, decisum fuerat coram me 15. Decembris præteriti, in relationibus verò earum cum Honorati beneficio *cap. cum dilecti de empt. & vend.* denuo senti posse contenderent, hujus respectu articuli placuit Dominis eos iterum audire, quo hodie proposito, decisio confirmationis robur obtinuit.

Licèt enim in emptoris regulariter arbitrio resi-
1 deat, justum rei valorem ultra dimidiam venditori læso offerre, vel rem ipsam emptam restituere, juxta *text. in l. 2. C. de rescind. vend. & cap. cùm dilecti 3. ubi Abb. in prin. de empt. & vend. Gomez. var. lib. 2. cap. 1. num. 21. Covar. in cap. quamvis par. 3. cap. 4. num. 7. concl. 11. de pactis*, non tamen admittitur prædicta conclusio, quoties de læsione, ut in proposito casu, tractatur, bene duas ulterius tertias partes veri valoris excedente, tunc enim ex quo dolus censetur
2 inesse contractui, emptor electionis privilegio potiri non valet, sed uti malæ fidei possessor ad emptæ rei restitutionem debet præcisè compelli, ut tradunt *Cagn. in l. 2. nu. 81. C. de rescind. vend. Faber in Codice lib. 4. def. 3. & def. 30. Franch. decis. 64. nu. 2. & seq.*

Hinc visa fuit sententiarum injustitia corruere elicita exinde, quòd Honoratus ad restitutionem domus simpliciter compellatur, cùm enim ex præteritæ decisionis lectura, quinimò majori læsioni transactio detegatur subjacere, nec non actio à Ioanne Baptista super contractus nullitate exercita convincatur, proinde beneficio Honorati non poterant juvari ea ju-
3 ribus suprà relatis, quicquid dici possit in casu, quo ipsa læsio per viam rescissionis deducta foret, hæc namque instantia validum ab initio contractum admittit, & justum possidendi titulum emptori consequenter exhibet, ut dixit *Rota decis. 7. de rest. spol. in noviss.*

Non obstat, quòd sententia primitùs edita, ad cujus normam altera processit, rescissionem quoque contractus includat, talis quippè rescissio ad nudum duntaxat factum debet in proposito casu referri, non autem ad juris effectum, ea cujus dispositione idemmet contractus ab initio nullius roboris reperiatur,
4 ut ea ejusdem instrumenti verbis colligitur, ibi, transactionem non sustineri, ex quo rescindi, revocari, & annullari, & probat *text. in l. si dolo C. de rescind. vend. & l. 159. ubi Gloss. in verb. rescissa C. de præd. minor. Fontanella decis. 65. num. 19. & seq.*

Transactionem præterea DD. animadvertebant ab Honorato cum Io. Baptista sub potestate patris tunc temporis constituto initam fuisse, cujus proinde con-
5 sensus citra nullitatis incursum omitti non valuit, juxta dispositionem Statuti Urbis *lib. 1. cap. 152.*

Ex his verò cessat objectio, quòd in Iulia Joannis Baptistæ matre fideicommissum expiraverit, siquidem inspecta transactionis nullitate ex enormissima læsione desumpta, privilegium electionis impetrare Honorati non valet.

Et ita utraque parte &c.

Coram eodem Romana Transactionis. Lunæ 8. Iunii 1660.

AD beneficium *cap. cùm dilecti 3. de empt. & vend.* emptori deferentis arbitrium rei valorem persolvendi venditori ultrà dimidiam læso, sive resti-
6 tuendi rem ab ipso emptam Honoratus admitti non posse iterum Domini responderunt, textus enim prædicti dispositio in casu læsionis bessem, hoc est duas tertias partes veri valoris excedentis admitti non solet, ut tradit *Cagnol. in l. 2. num. 81. C. de rescin. vend.* ubi rationem ponderat, quòd dolus contractui inesse
7 præsumitur, cujus virtute emptor tanquam in mala fide constitutus ad restitutionem rei debet omnino arctari, ut advertit *Faber in C. lib. 4. tit. 30. def. 3. & def. 30. Fontanella decis. 64. nu. 2. & seq.*

Talis autem læsio videtur in casu proposito concurrere, ex quo Ioannes Baptista, & Angela domum
8 valoris supra quinque millia pro scutis duntaxat mille, & sexcentum Honorato vendiderunt, neque poterit læsionem excludere solutio aliorum scutorum 400. in transactionis instrumento enunciata, dum Honoratum hanc quantitatem penes se retinuisse convincitur ex ipsiusmet confessione in articulo mortis edita, quæ propterea non valet exinde excusari, quòd portio Ioanni Baptistæ debita post adhibitum patris assensum ipsi tradenda foret, cùm nulla hujus consensus legatur in instrumento habita mentio.

Nec dubius litis eventus, qui debet in transactionibus considerari, juxta doctrinam *Bart.* communiter receptam *in l. cùm alter num. 5. ff. de verbor. oblig.* visus fuit urgere, siquidem illa posset admitti, quoties Honoratus Ioanni Baptistæ, & Angelæ scut. 1600. ab initio consignasset, secus verò dum ea in Sacro Monte Pietatis sub ea lege deposuit, ut in transigentium favore deberent solùm investiri, in casu, quo ipsemet Honoratus ea juribus sibi cessis Carillos creditores à consecutione domus repelleret; hoc sanè casu cùm post obtentam duntaxat favorabilem sententiam, ac litem extinctam debuisset fieri solutio, quæcunque litis dubietas prorsus removetur, ac con-
9 sequenter transactio tanquam super claro jure edita non poterat sustineri *ad tex. in l. 1. ff. de transf. l. præses C. eod. Roman. cons. 517. num. 18.* cum aliis relatis *in hac causa 17. Decembris præteriti in §. quæcunque propterea coram me.*

In quam Domini sententiam faciliùs inclinarunt, quòd transactio uti destituta patris consensu ex dis-
10 positione Statuti Urbis *lib. 1. cap. 152.* omnino requisito nullitatem redolere videtur, ut fuit in præterita decisione firmatum.

Et ita utraque parte &c.

R. P. D. Verospio Romana Transactionis. Ven. 11. Februarii 1661.

ARGVMENTVM.

Interdictum recuperandæ, quando non competat læsus in transactione non debet plus consequi, quàm quod ab eo abstulit transactio.

SVMMARIVM.

1 *Interdictum recuperandæ non datur, nisi probetur præcedens actoris, & deinde altera rei conventi possessio.*
2 *Læso in transactione non debet major restitutio decerni, quàm ipsa transactio abstulit, & nu. 3.*
4 *Sententia injusta nunquam transit in judicatum.*
5 *Iudicium immissionis, & reintegrationis nequeunt ad invicem cumulari.*

DECISIO VIII.

Sententia Rotalis, quæ contractum transactionis à bo. me. Honorato, cum Io. Baptista, Lutio, & Angela Coccanaria ad stipulatum, læsiooi enormissimæ senserat obnoxium, ac reintegrationem, proinde his læsis ad jura, nec non ad possessionem domus decreverat in gradu appellationis coram R. P. D. meo Priolo confirmationis robur obtinuit, cujus successivè sententia, & non interposita per Honoratos infra decennium appellatione in judicatum transiisse tribus coram me decisionibus decretum fuerat, At hodie reproposito dubio in contrariam Domini ivêre sententiam, ea ratione moti, quòd domus possessio, tam in ipso transactionis actu, quàm ante penes bo. me. Honoratum in vim venditionis à Lucillo Petruccio reportatæ consistebat, ut ex ipsomet transactionis Instrumento, nec non ex immissionis judicio à Io. Baptista, ac Angela contra Hooorarum instituto apertè convincitur. Unde, licèt ex enormissimæ læsionis fundameoto ipsa debuisset transactio revocari, non tamen poterat reintegrationem ad Domum à Io. Baptista, ac Angela nunquam antea possessam Iudex ipse attribuere. In hoc enim interdicto recuperandæ utriusque debet possessio concurrere, præ-
1 cedens scilicet actoris, nec non altera rei conventi postmodum quæsita ad *Text. in cap. cùm ad sedem 15. ibique Innoc. num. 7. Abb. nu. 17. & 28. de restit. spoliat. prapos. in Canon. redintegrandæ quæst. 1. num. 6. Alex. cons. 6. num. 5. volum. 3. Sard. cons. 28. num. 24. cum seqq. Marescott. var. resolut. lib. 1. cap. 59. numer. 1. Rot. decis. 559. num. 10. & 11. p. 4. tom. 3. & decis. 178. num. 1. 2. & 3. p. 7. recent.*

Præterea, cùm Angela, & Ioannes Baptista jura super domo ex causa fideicommissi Tiburtii Pacifici, seu alterius vigore contractus competentia cesserint Hooorato, super his duntaxat reintegratio competebat ad *Text. in l. final. ff. de minor.* Non enim
2 debet læso major restitutio decerni, quàm ipsa transactio abstulit, ut notat *Gloss. in cap. audisis 3. in verb. reliquam de restit. in integr. l. 1.* ubi *Bartol. Bald. ac Castrens. nu. 1.* cæterique communiter *C. si adversus transact.* & io specie, quòd ad possessionem pa-
3 nes læsos antea non existentem nulla competat restitutio, tradit *Gloss. in l. qui proprio 46. §. item quæritur, ibique Bartol. num. 1. & 2. Alberic. num. 7. ff. de procurat. Castrens. cons. 248. ante finem lib. 2. de retract. lignag. §. 1. gloss. 14. num. 74.*

Hinc sententiæ injustitia depromitur rei judicatæ
4 virtutem prorsus excludens, ut notant *DD. in l. 4. §. condemnatum ff. de re judicat. cap. cum ex literis*, ubi *Innoc. numer. 7. vers. quod si probaverit de restit. in integr. Felyn. in cap. super literis num. 150. de rescript. Rot. coram Seraph. decis. 1223. num. 6. & decis. 594. nu. 4. par. 2. recent. & in Alatrina Dotis 17. Iunii 1658. in primo §. coram me.*

Neque poterit hæc sententiæ injustitia evitari ex immissione sub Clausula, *& quatenus opus sit*, Ioan. Baptistæ, & Angelæ ibidem decreta; Tum quia re-
5 integrationis, ac immissionis judicia, utì inter se repugnantia nequeunt ad invicem cumulari, ut advertit *Berou. cons. 61. numer. 26. volum. 2.* aliique relati *per Menoch. de adipisc. remed. 4. numer. 505. cum seqq.* Tum ex quo decisio à qua sententia regulari debuerat, ut dixit *Rot. coram Buratt. decis. 327. num. 1.* & super transactionis invaliditate duntaxat edita dignoscitur.

Denique non urget, quòd post stipulatam transactionem Io. Baptista, & Angela, opera & sumptibus Honorati pro Lucilli creditoribus excludendis à consecutione Domus immissionis sententiam vigore fideicommissi Tiburtii Pacifici à R. P. D. meo Albergato reportaverit, siquidem in proposito casu de illius juribus sententiæ non agitur, nec ejusdem virtute decreta fuit immissio.

Et ita respectu immissionis, seu reintegrationis ad Domum concessæ, reformandam esse sententiam Domini responderunt, jure tamen Io. Baptistæ reservato consequendi immissionem virtute sententiæ à R. P. D. meo Albergato receptæ.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Romana fideicommissi de Ramponis. Ven. 13. Martii 1662.

ARGVMENTVM.

Alienationes primæ an imputentur in legitimam, & quid de mobilibus. Trebellianica quando dicatur, vel non prohibita.

SVMMARIVM.

1 *In legitimam imputantur primæ alienationes.*
Amplia, ut nu. 2. & 3.
4 *Mobilia imputantur in legitimam, quando à filio herede gravato fuerant pro certo pretio alienata.*
5 *Trebellianica ut dicatur prohibita, requiruntur verba, & conjectura, quæ per necesse talem prohibitionem inducant.*
Vel quòd substitutio sit facta pleno jure, integrè, & absque diminutione nu. 6.
Nec sufficit, ut substitutio sit facta in omnibus bonis num. 7.
8 *Filius ergo heres non procedit in hereditate matris, sed tantùm patris.*
9 *Legatum non potest absque aditione transmitti.*
10 *Aditio hereditatis probatur per retentionem bonorum.*
Declara, ut nu. 11.

DECISIO IX.

EGerat Anna Æmilia Rampona vocata ad Avitum fideicommissum pro recuperatione Domus à Philippo ejus patre vendita Vincentio Gallo, qui cùm ad se confovendum in illius possessione, exceperit de detractionibus debitis suo Auctori, Rota sub die 3. Iunii 1661. coram me concessit Annæ Æmiliæ immissionem, denegata detractione legitimæ, ac trebellianicæ, & crediti scut. 130. *quod prætendebatur competere Philippo contra hereditatem patris pro dote materna*, concessa tamen detractione pro legato scut. 500. à fideicommittente relicto Annæ sorori Philippi, qui ob illius prædecessum, tanquam proximior ei successisse asserebatur à Vincentio, cui resolutioni neutra partium acquiescente, reproposito dubio super illius subsistentia DD. primò quoad legitimam permanserunt in decisis, nam ut aliàs fuit ponderatum, Philippus ante alienationem domus, de
1 qua agitur, vendiderat binas illius mansiones Addonio, quarum pretium cessit ipso jure in causam legitimæ, in quam primæ alienationes imputantur, ut præter relatos in præcedenti decisione, tradit *Surd. cons. 128. num. 2. lib. 1. Alexan. cons. 578. numer. 4. lib. 5. Rota decis. 105. num. 12. coram Eminentiss. Ottobono,*

& in

& in Romana fideicommissi de Marianis 12. Ian. 1660. coram R. P. D. meo Albergato.

Non obstante, quòd mansiones venditæ fuerint pro scut. 110. quæ legitimam in scutis bis centum non adæquant.

Vel quia, ut fuit responsum, supplementum non
2 retardat immissionem, vel quia debet eidem Philippo
imputari, si viliori pretio eas vendidit, quæ cùm de
eo tempore redderet annua scuta 12. attenta dispo-
sitione Iuris, de qua per *Gloss. in Auth. præterea C. de
Sacros. Eccles.* excedunt, nedum absorbent quantita-
tem legitimæ.

Vel demum, quia Philippus distraxit plura mobi-
lia, & utensilia Apothecæ Testatoris ad considerabi-
3 lem summam ascendentia, & minùs potest prætendi
legitimæ illius detractio, dum pretium illorum est in
legitimam imputandum ex mox citatis.

Quamvis enim regulariter mobilia non imputen-
tur in legitimam, hoc tamen procedit in iis, quæ me-
4 diante usu quotidiano bona fide fuerunt consumpta,
non autem si ab hærede gravato pro certo pretio alie-
nata, quia vel illud tenetur vocatus reddere, vel in
suas detractiones imputare ad *Text. in l. Imperator §.
ult. ff. de leg. 2. Hondcd. cons. 59. nu. 15. & seq. lib. 1. Peregr.
de fideic. art. 10. nu. 30. Fusar. de substit. quæst. 624. nu.
20. & 21. Merlin. de legit. lib. 2. tit. 2. quæst 6. nu. 9.*

Quò verò ad trebellianicam in præcedenti resolutione denegatam recessum fuit à decisis, quia in meliùs dilucidato facto, compertum fuit nec expresse, nec tacitè fuisse à Testatore sufficienter prohibitam.

Siquidem requiri dixerunt DD. verba, & conje-
5 cturas, quæ pernecesse tacitam prohibitionem indu-
cant, nec ad alium effectum referri possint, ex dedu-
ctis per *Adden. ad decis. Gregor.* 421. *num.* 16. & ad
decis. Buratt. 480. *num.* 23. vel quòd substitutio sit facta
6 pleno Iure, integrè, & absque diminutione, ut dixit
*Rota decis. 259. n. 5. part. 2. rec. & in Bonon. fideicommissi
5. Aprilis 1658. coram Bevilaqua.*

Aliàs enim substitutio in omnibus bonis, quæ fue-
rat considerata in præcedenti decisione, non sufficit
7 ad inducendam tacitam prohibitionem, cùm possit
verificari in bonis, quæ veniunt in restitutione, de-
ducta trebellianica, ut respondit *Rota decis. 67. num.
2. part. 1. rec.*

Alteram detractionem à Vincentio prætensam in
scutis 130. pro dote materna Philippi, DD. inhærendo
aliàs firmatis dixerunt esse denegandam ex eo, quòd
non probetur Philippum fuisse matris hæredem, ut
8 opus erat, cùm non cadat in hæreditate materna
præsumptio aditionis, prout in paterna, & propte-
rea sit aditio positivè probanda, *Cartar. decis. Genua
54. nu. 22. Adden. ad decis. 122. March. Gratian. nu. 2.*
& fuit dictum *in Romana Societatis Officiorum 18.
Martii 1658. coram Reverendiss. Papien. cum aliis in
d. decis. hujus causa, §. Idemque.*

Ex qua etiam ratione DD. recesserunt à decisis quoad ultimam detractionem concessam in scut. 500. pro legato facto Annæ, uti successivè prætendebatur per Philippum.

Licèt enim, prout fuerat in alia resolutione fir-
matum, legatum sit transmissibile, quia tamen non
9 docetur Philippum adivisse hæreditatem sororis, non
potuit in eum absque aditione legatum transmitti, ad
*Text. in l. si ex pluribus in princ. ff. de suis, & legit. l.
unica §. in novissime ff. de caduc. tollen. Gemez. var. re-
sol. tom. 1. cap. 9. num. 1. Surd. decis. 140. num. 5. Franch.
decis. 101. nu. 24. & seq. Rota decis. 74. num. 5. par. 7. rec.
& coram Merlino decis. 539. nu. 5.*

Nec obstat, quòd Philippus, tanquam hæres
patris possideret omnia bona fideicommissaria, ex
quibus detrahi debebat, tum creditum scut. 130. pro
dote materna, tum legatum scut. 500. sorori reli-
ctum, & exinde per retentionem bonorum censea-
tur sibi mutando causam possessionis ex titulo hære-
10 ditario supervenienti, utramque hæreditatem matris,
& sororis adivisse, ad tradita per *Alex. cons. 20. nu. 1.
lib. 7. Natta cons. 74. nu. 10. & 11. Rota coram Gregor.
decis. 421. num. 7.*

Quia cùm hodie non agat Philippus, ex cujus in-
stantia deduci potest expressa voluntas adeundi saltem
de eo tempore ad convalidandam præsumptivam adi-
tionem ex retentione bonorum deductam, sed agat
Vincentius tanquam tertius, & Creditor tenetur
probare aditionem actualem, & veram, cùm aliàs
potuerit Philippus se abstinere à d. aditione, quæ in
11 hoc casu, ad effectum, ut hæreditas dici possit esse
in bonis debitoris, debet esse non præsumpta, sed
verè, & concludenter probata ad tradita per *Cancer.
var. resol. lib. 2. cap. 11. num. 158. Surd. decis.* 540. *num.
16. vers. & licèt, Mantic. cum addict. in tract. de con-
ject. lib. 12. tit. 12. num. 13. Cavaler. decis. 304 num. 3. 4.
& 5. Rota in Anconitana bonorum 25. Februarii 1647.
coram bo. me. Bichio,* cum aliis congestis *in d. Roma-
na Societatis Officiorum 18. Martii 1658. §. tali si casu,
coram Reverendiss. Papien.*

Et ita utraque parte informante decisum fuit &c.

R. P. D. Verospio Ravennat. Emphyteus. Luna 5. Maii 1664.

ARGVMENTVM.

Ius accrescendi quando habeat locum in emphyteusi, & quando non possit nova investitura concedi in præjudicium comprehensorum.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteusis concessa pro se, filiis, & nepotibus admittit jus accrescendi.*

2 *Emphyteusis non venit in dispositione testatoris in præjudicium comprehensorum, & nu. 7.*

3 *Ecclesia non potest novam investituram alteri concedere, adhuc viventibus primis investitis.*

4 *Emphyteusis Ecclesiastica Ravennaten. redacta est per concordiam ad instar bonorum allodialium.*

Declara, ut nu. 5. & 6.

8 *Dotem recipiens cum onere emphyteusis censetur lucro dotali renunciasse.*

DECISIO X.

IAcobus tornaturas centum quinquaginta à Rectore Ecclesiæ S. Alberti in emphyteusim receperat pro se, filiis, & nepotibus, duntaxat, eoque defuncto, Ioseph, ac Hieronymus renovationem consimilem reportarunt. Ex Iosepho, Hieronymus prodiit in lucem, de cujus nunc portione non agitur, ex Hieronymo verò Laura, ac Iuliana originem traxerunt, inter quos portionis paternæ coæqualis contingit divisio. Cùm verò Laura, nullis superstitibus liberis decessetit ab humanis, Silvio Pompeio viro pro parte dimidia sibi instituto hærede, inter hunc ab Ecclesia successivè investitum, ac suos hæredes, nec non Iulianam lis fuit exorta super bonis obnoxiis emphyteusi, quæ ad Iulianam spectare hodie DD. censuerunt.

Siquidem in emphyteusi pro se, filiis, ac nepo-
tibus à Patre recepta juris dispositio decernit, ut si
1 alter ex filiis sine descendentibus ab humanis excedat,
portio ipsius ad superstitem fratrem devolvatur ex
jure accrescendi, sive ut alii censent ex vi pacti de
succeden. seu tacitæ renovationis in ipsa investitura
content. ad *text. in cap. 2. de feud. Bart. in l. si mihi,
& Titio 100. num. 5. cum seqq. ibique Ias. numer. 12.
ff. de verb. oblig. eodem Bart. in cons. 58. numero 1.
cum seqq. lib. 1. Alexan. cons. 29. numer. 3. lib. 1. Dec.
cons. 263. num. 2. vers. sed tamen prædictis, Clar. in §.
emphyteusis quæst. 39. numer. 2. & 3. Mantic. de tac.
lib. 22. tit. 34. num. 19 & 21. Gratian. discept. for. c. 272.
num. 21. Crass. in §. jus accrescendi quæst. 25. in fine,
Fulgin. de jur. emph. tit. de success. quæst. 20. numer. 2.
& 3. Rot. decis. 107. num. 33. par. 4. tom. 2. & decis. 176.
num. 9. par. 5. rec.*

Hinc non urget Lauræ testamentum præ se ferens
viri institutionem in bonis quoque suppositis em-
phyteusi, siquidem ipsa nequibat de illis disponere in
2 præjudicium Julianæ Sororis, cui tribuitur à jure suc-
cessio, ut præter superiùs recensitas auctoritates, pro-
bat *text. in cap. 1. §. de success. feud. Alexan. cons. 44.
num. 3. lib. 1. & cons. 106. num. 1. lib. 4.* Nec voluit pro-
inde Ecclesia Domina directa novam investituram
3 alteri tribuere, dum Juliana sub primævo concessio-
nis tenore inclusa adhuc degebat in humanis, ut tra-
dit *Bald. in cons. 431. num. 6. & 7. vol. 2. Dec. cons. 124.
num. 1. ad fin. & num. 2. Paris. cons. 5. num. 17. & 26. vol.
1. Rota coram Duran. decis. 431. num. 6. & in rec. decis.
121. nu. 16. par. 7. rec.* cum aliis recensitis *in Mantuana
bonorum 16. Martii 1662. in §. nec urget, coram Re-
ver. D. meo Decano.*

Nec vigere visa fuit concordia de Anno 1434. cum
Apostolicæ Sedis assensu inita inter Clerum, ac Ci-
ves Ravennatenses, in qua bona Ecclesiasticæ em-
phyteusis allodialium ad instar recensentur, itaut li-
4 ceat investito ad propriæ libitum voluntatis etiam in
præjudicium comprehensi in investitura de iis abso-
lutè disponere, in cujus terminis concordiæ insertæ
in volumine Statutorum consuluit *Anchar. cons. 125.
nu. 4. Paris. cons. 108. nu. 46. lib. 1.*

Quoniam suas vires nequit illa porrigere, quoties
à contrahentibus fuerit emphyteusis ad certum genus
5 personarum restricta in instrumento investituræ, cu-
jus tenor inspici debet, altero rejecto concordiæ, à
quo censetur per eos fuisse recessum, ut declarat
idemmet *Anchar. in cons. 427. num. 3. vers. 1. & num. 4.
Dec. cons. 208. nu. 6. & 7. Rota coram Merlino decis. 86.
num. 11. cum seqq. & coram Rever. Tarraconen. decis.
402. nu. 8. & 444. nu. 10. & in Ravennaten. emphyteusis
9. Decembris 1658. in §. quo verò ad Gordium coram
R. P. D. meo Albergato.*

Quæ sanè restrictio in casu proprio desumitur ex
recepta per Hieronymum emphyteusi pro se, filiis,
ac nepotibus sub taxativa, *duntaxat*, alios quoscun-
6 que ex sui natura excludere, perapta ad *text. in l. sed
si tantum 14. ff. de pact. l. Lucius 78. §. quæ habebat ff.
ad Trebell. Alex. cons. 186. num. 9. vers. alios sequeretur
lib. 7. Dec. cons. 228. nu. 5. Ruin. cons. 45. nu. 15. vol. 3. Rot.
in Romana Cambii 22. Iunii 1650. in §. debitor enim
coram Eminen. D. Cardinale Celso.*

Neque valent à Pompiliis bona prædicta, pro par-
te dimidia vindicari ratione lucri dotalis Silvio fratri
competentis ex Statutaria dispositione, siquidem hu-
jus lucri detractio ex bonis liberis viro duntaxat
permissa censetur, non autem ex aliis obnoxiis em-
phyteusi, quæ nec etiam cum Domini directi assensu
7 in præjudicium Julianæ comprehensæ in investitura
à Laura poterant alienari, ut ad *Alex. cons. 15. num.
9. lib. 7. Aym. cons. 135. num. 7. vers. sed adverte, Peregr.
de fid. art. 42. num. 64.* & in specie dotis respondet
*Rota in decis. 42. num. 8. cum seqq. coram Eminentiss. D.
meo Cardinale Otthobono, & in Romana Domus 20.
Maii 1647. coram bo. me. Peutinger*, ubi præterea fir-
matur, hujusmodi Laicalia Statuta ex defectu potesta-
tis statuentium non posse sibi locum assumere in bo-
nis directo Ecclesiæ dominio subjectis.

Animadvertebant prætetea Domini, quòd dum
8 Pompilius sub onere emphyteusis in dotem bona re-
cepit detractioni lucro super illis censetur renuncias-
se, ut not. *Alex. cons. 176. nu. 9. lib. 7. Caphal. cons. 365.
nu. 67. in fin. Grat. disc. 245. n. 49. cum seqq. Rota coram
Coccino decis. 43. nu. 1. & 2. & decis. 213. nu. 1. & in Foro-
livien. lucri dotalis 31. Ianuarii 1659. in §. etenim cum
seqq. coram Rever. D. meo Decano.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Emerix Imolen. Prædii. Ven. 6. Iunii 1664.

ARGVMENTVM.

Transactio ab hærede gravato inita quando
afficiat fideicommissarios, & legatarios. Trebel-
lianica an possit detrahi ab uxore instituta in usu-
fructu, & quando super ea transactio sit valida.

SVMMARIVM.

1 *Transactio bona fide inita cum hærede afficit etiam fideicommissarios.*
Fallit, ubi intervenit læsio nu. 2.
Tunc enim non præjudicat legatariis, & fideicommissariis nu. 3.
4 *Uxor instituta in usufructu, dato post ejus mortem hærede proprietario, potest detrahere trebellianicam.*
Contrarium nu. 5.
6 *Fructus sunt computandi in quartam.*
7 *Transactio facta in casu, quo non debebatur trebellianica, dicitur læsiva, quando ea integrè confessa fuit.*
Declara, ut nu. 8.
Limita, ut nu. 9.
10 *Trebellianica censetur consumpta ex perceptione fructuum.*
11 Croti *opinio in l. filiusfamilias in §. Divi de legat. 1. quando habet locum, vel non, vide etiam num. 12. & 13.*

DECISIO XI.

POst quartam dubii propositionem responsum
fuit hodie constare de causis restitutionis in in-
tegrum adversus sententiam denegantem Ioachino,
& fratribus de Rotis hæredibus fideicommissariis
Iosephi immissionem in possessionem prædii con-
troversi, sub prætextu, quòd iisdem obstent transa-
ctiones olim initæ inter Petrum Comellam hæredem
proprietarium, & Alexandrum de Fuschinis hære-
dem Hippolytæ dicti Iosephi uxoris, & hæredis usu-
fructuariæ.

Licèt enim Domini sine difficultate admitterent,
1 quòd transactio bona fide inita cum hærede afficiat,
etiam fideicommissarios, juxta *Text. in l. cum hæredib.*

& ibi

& ibi scribea. ff. ad Trebell. & notat per *Peregrin. de fideicom. art. 52. nu. 88. & Fusar. de substit. qu. 562. nu. 2.* & alios ibidem cumulatos.

Ex facto tamen non credebant in præsenti adesse
2 bonam fidem, quæ non præsumitur, quoties inter-
venit læsio, *Caphal. cons. 346. num 19. Fusar.* ubi suprà
numer. 4. & propterea existimabant adhærendum
regulæ contrariæ, quòd scilicet transactio inter
3 hæredem scriptum non præjudicat legatariis, &
fideicommissariis in jure suo, pro qua stant *Text. in
l. si suspecta §. quamvis ff. de inoff. testam. & in l. à
sententia §. si hæres ff. de appell. & in l. si dictum §. si
compromissero ff. de eviċt. & in l. 1. §. quòd si in lite,
& §. at si transegit ff. si quid in fraudem Patroni. & in l. 2. & 3. C. res inter alios acta, & in cap. veniens de
transact.* & communis DD. sententia.

Etenim, quamvis controversus sit articulus, an
uxor instituta in usufructu, instituto alio hærede post
ejus mortem dicatur simplex usufructuaria, an verò
4 instituta etiam in proprietate, & an uti talis possit
detrahere trebellianicam, ut voluit *Fusar. cons. 195.
n. 5. & seqq.* & alii quos refert *R. P. D. meus Albergatus
in decisione hujus causæ 6. Maii 1653. §. quo enim.*

Tamen quia Rota etiam ante transactiones contra-
5 riam opinionem, uti veriorem amplexa fuit, ut
constat ex *Perusina bonorum 13. Februarii 1579. coram
Bravo, & Anconitana Legati 2. Iunii 1614. coram
Card. Cavaler. inter ejus impress. decis. 310.* & aliis rela-
tis *in decis. 22. nu. 7. & seqq. p. 6. recent.*

Et Hippolyta perceperat per triennium fructus in-
tegræ hæreditatis, qui excedebant medietatem præ-
tensæ trebellianicæ, non poterat sine gravissima
6 suspicione fraudis restitui illius hæredibus integra
trebellianica, tum quia fructus erant computandi in
quartam, juxta *Text. in l. in fideicommissariam ff. ad
trebell. Peregrin. art. 29. numer. 52. Rota in Bononien.
fideicommissi de Bologninis 2. Maii 1653. coram Emi-
nentiss. D. meo Celso, & in Romana Domus de Vsazziis
23. Martii 1662. & 27. Iunii 1663. coram Reverendiss.
D. meo Decano.*

Tum etiam, quia admissa dubietate resultante ex
conflictu opinionum, dum probabilior erat opinio
pro negativa detractionis, quàm affirmativa, adhuc
7 bona fidea non patiebatur, quòd hæres dimitteret
bona æquivalentia integræ trebellianicæ, sed ad
summum dari poterat quid modicum correspondens
periculo litis, & dubietatis, prout optimè colligitur
ex *Text. in l. Præses C. de transact.* & in simili notat
*Peregri. art. 40. n. 123. vers. ubi autem, Add. ad Gregor.
decis. 418. nu. 16. vers. difficultas, & Rot. decis. 337. nu. 12.
& seqq. p. 5. recent.*

Nec subsistit, quòd, si transactiones sustineri non
possunt pro trebellianica debita ex persona Hippolytę,
8 sustineri nihilominus debebant pro trebellianica
debita Petro hæredi, juxta *Text. in §. sed quia stipu-
lationes instit. de fideic. hered. & in l. 1. & tot. tit. ff. &
C. ad trebell.* cui Petrum in secunda transactione re-
nunciasse contenditur ad favorem Alexandri.

Quia objectum tollitur ex ipsamet lectura secundæ
transactionis, ex qua liquet Petrum duntaxat dimi-
9 sisse trebellianicam contentam in Instrumento pri-
oris transactionis, ut clarè patet ex illis verbis:
ibi: *D. Petrus uti fideicommissarias antedictas liberè
dimisit quartam trebellianicam, alias assignatam in
dicto Instrumento transactionis*, parùm obstantibus
verbis seqq. ibi: *Cessit, & renunciavit omnibus, &
singulis actionibus, & juribus, quæ ipse habet, aut ei
competunt, & quomodolibet ex quovis capite competere
possent, in, & super dicta trebellianica.*

Quia non important renunciationem, & cessionem
trebellianicæ sibi debitæ, uti hæredi, sed referuntur
ad trebellianicam, quæ prætendebatur ex persona
Hippolytæ contentam in prima transactione, de qua
immediatè ante fuerit facta explicita mentio, ut clarè
demonstrant illa verba, *super dicta Trebellianica*,
quæ uti demonstrativa ad oculum, non possunt veri-
ficari, nisi de trebellianica superiùs expressa, *Rota in
Romana, seu Vercellen. fideicommissi 14. Martii 1661.
in princ. & in Reatina successionis in fin. 9. Febr. 1663.
coram R. P. D. meo Verospio.*

Et nihilominus, nec etiam in jure habet subsisten-
10 tiam, quia trebellianica debita Petro similiter con-
sumpta est per perceptionem fructuum 20. & plurium
annorum, juxta *tex. in l. fideicommissariam 18. & in l.
mulier §. si hæres ff. ad trebell.* & auctoritates suprà
allegatas.

Prætereà autem, quòd trebellianica Petri de tem-
pore transactionis legitimæ potuerit detrahi, & quòd
propterea Alexander non debeat molestari secundùm
sententiam *Crot. in l. fil. fam. §. Divi de legat.* 1. tenentis,
11 quòd alienatio rei fideicommisso subjectæ facta per
gravatum antequam aliquos fructus percipiat, sit va-
lida, non fuit habitus in consideratione.

Tum quia Petrus de tempore secundæ transactio-
nis, jam inceperat percipere fructus, & sic non in-
12 trabat opinio *Crot. ut d. Rot. in Romana Domus de
Vsazziis 13. Martii 1662. coram Reverendiss. D. meo De-
cano confirmata coram eodem 27. Iunii 1663.*

Tum etiam quia *Crot.* non dicit, quòd hæres,
qui alienat, & postea percipit fructus non debeat
illos imputare in trebellianicam, sed solùm inquit,
quòd emptor, seu alius, qui ab hærede titulo one-
13 roso rem alienatam acquisivit sit tutus, & ampliùs
molestari non possit sub prætextu, quòd trebelliani-
ca hæredis fuerit postea consumpta per perceptio-
nem fructuum, quæ doctrina quamvis non tuta,
& acriter impugnata à *Merend. lib. 8. tit. 46. per tot.*
non applicatur casui nostro, quia, ut ex prædictis ap-
paret, Hippolytæ nulla debebatur trebellianica, &
quatenus ejus hæredibus in aliquo suffragari potuisset
dubietas, & conflictus opinionum non debebat, nec
sine suspicione collusionis poterat, tam præcipitanter
tota restitui.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Albergato Bonon. bonor. Emphyt.
Lunæ 1. Iunii 1665.

ARGVMENTVM.

Per transactionem an recedi possit à prima in-
uestitura, & nova concedi cum admissione alia-
rum personarum.

SVMMARIVM.

1 *Investitura quæ non habuit effectum, & à qua per viam transactionis fuit recessum non debet attendi.*
2 *Investitura durante superexistentibus personis in ea comprehensis non potest Ecclesia bona emphyteotica ad se advocare.*
3 *Investitura facta per viam transactionis potest comprehendere etiam personas in antecedentibus investituris non comprehensas.*
4 *Investitura Apostolica auctoritate confirmata præsumitur utilis.*

5 sibi octavam partem dictæ hæreditatis, ab omnibus detractionibus liberam, adjudicari obtinuetont, tumque bona ejus hæreditaria, & quidem magni valoris possident, ut in dicto *Summ.nu.19.* ex quibus probatur aditio, *Roman. cons.247. num.6. Hondcd. cons.61. num.58.lib.2. Rota decis.638. sub num.1.part.1.recent. & in Firmana Pecuniaria 1. Iunii 1654. sub §. re-sarciri, coram bo.mem.Verospio*, & proinde non possunt eorum factum impugnare, quamvis essent hæ-
6 redes cum beneficio legis, & inventarii, quia ex hoc non relevatur hæres ab obligatione servandi factum defuncti, quatenus vires hæreditariæ suppetunt, *Hondcd. cons.3. num.53.lib.1. Gabr.cons.125. numer.12. lib.1. Rota decis.52. numer.21. part.8. recent. Romana Cambii 24. Martii 1653.coram R. P. D. meo Bevilaqua, & in Bononien.de Dulphis 13.Martii 1656.§ non obstat, & seq.coram me.*

Replicatio autem, quòd probatio aditionis ex possessione deducta est præsumptiva, quæ cessat dum alio titulo, quàm hæreditario bona à Dominis de Campeggiis possidentur, non procedit: Quia admissis etiam titulis per ipsos exhibitis, adhuc apud ipsos remanent bona valoris lib.35. millium, & ultra ex-
7 cedentium credita, & titulos eorum, possessio autem bonorum defuncti in parte creditum possidentis excedente, ad titulum hæreditarium refertur *Bart. in l. gerit 87.nu.17.ff.de acquir.hæredit. Bald.cons.272.n.2. vers.secunda ratio est lib.5. Cravett.cons.33.n.14. Rota coram Buratt. decis.583.sub nu.6.vers. & sic cum non controvertatur; & in Romana Census 26.Iunii 1653.§. secundò quia credita coram bo.mem.Bichio.*

Nec pariter obstat, quòd promissio evictionis non comprehendat eam, quæ provenit ex natura rei, & bonorum, quam emptores non ignorarunt, juxta *tex. in l.si fundum sciens 12.C.de evict.*

Duplex enim placuit Dominis responsio. Prima, quòd, cùm omnes dividentes essent informati qualitatis emphyteuticæ, & nihilominùs de evictione promiserint verbis amplis, & generalibus, juxta For-
8 mularium Bononiæ Anni 1466. editum, in quo continetur promissio evictionis, etiam ex natura rei provenientis, ex relatis per *Mangil. de evict. quæst. 121.nu.13.* Emptores utique dicuntur sibi in hoc quoque casu prospicere voluisse, & talis etiam evictio præstanda est *l.apud Celsum 4. §. item labeo ff. de dol. mal.& met.except.* ibi, *si quis sciens servum esse fugitivum emerit, & stipulatus sit; eum non esse fugitivum, non erit repellendus exceptione scientia, quia hoc convenit, Alciat. cons.133.num.5. Natta cons.181.num.8. Alex.cons. 21.numer.6. in fin.lib.5.* bene *Surd.cons.15. num.17.versic.respondeo enim, & num.19.vers.tamen hoc fallit*, planè *Altograd. cons.15. num.27. lib. 1.* ubi rationem reddit, quia cùm alienatum fuerit utile
9 dominium non ad tempus, sed perpetuum, pro se, & suis hæredibus, & cum clausula *ad habendum, &c.* & cum facultate alienandi, alius casus evictionis, quàm ex natura rei, contingere non poterat, & proinde talis promissio illam comprehendit, *Marescott.resol.19.num.28.lib.2.Rota coram Seraphin.decis. 785.nu.8.& in Bonon.Census 4.Febr.1654.§.non obstat coram Reverendiss.Papien.*

Altera, quòd, cùm dividentes sibi invicem concesserint facultatem liberè alienandi, & ad libitum disponendi de bonis in divisione, cuique obventis, cum clausulis prægnantibus, *& amplissima promissione evictionis, ac de lite perpetuò non inferenda, movenda, vel referenda &c. Et suscipienda litu, & libello &c.* Hæc operantur, ut evictio ex natura
10 bonorum proveniens promissa dicatur, & signanter, quando hæredes dividentium ex persona propria bona divisa evincere vellent, *Menoch. cons. 87. num.83.& seq. Barsatt.cons.173.num.42.lib.2.Hondcd. cons.3.numer. 75.vers. ac etiam si venditor lib. 1. Rota decis. 206.num.15. & 16. & decis.242. num.5. & seqq. part. 9. recent.* quod procedit, quamvis dividentes qualitatis emphyteuticæ explicitam haberent scien-
11 tiam, cùm enim per expressam facultatem alienandi Comiti Alexandro, & ejus hæredibus concessam, altera fuerit bonorum natura, probanda est evictio etiam scienti, & quam ex natura rei proveniat, *Cravett.cons.121.numer.7.vers. nisi in divisione, Menoch.cons.87.numer.89.* & cum aliis *Gratian.discept. 234.numer.21. Mangil.de evict.quæst.21. numer. 16.& duobus seqq.*

Parùm etiam refert, quòd divisio facta fuerit, *salvis præmissis, & infrascriptis*, hanc enim clausulam referendam esse, dicebant Domini, ad jura, & servitutes, quæ hinc inde dividentes super bonis divisis sibi reservarunt, nec non ad bona, quorum ususfructus ad Jacobum Campeggium, ac Eleonoram Constantiam spectabat, ac demum ad credita, & bona non divisa, de quibus omnibus expressa fit mentio in Instrumento divisionis, non autem ad jus emphyteuticum ex Investituris dividentibus competens, cùm stare nequeant simul, quòd Co. Alexan-
12 der, suique hæredes, ac alii dividentes de bonis liberè disponere, ac illa alienare possent, & quod dividentes, veniente casu eorum vocationis, possent ab emptoribus, ac aliis Tertiis bona avocare, ex relatis per *Pancirol.cons. 59.numer.86. Menoch. cons.356. num.10.vers.nam respondetur, Paris.cons.16.num.29. & 30. lib.1.* & quòd reservatio non porrigitur ad jus
13 in eodem instrumento remissum, *Dec.cons.185. nu.11. vers. secundò respondetur*, cum aliis apud moderan. *Ciroch. discept.5.numer.60. Cyriac.contr. 283.numer. 57. & seq.* & in istis terminis *Rota in Bononien. fideicomm. 11. Febr. 1644. §. huic verò remissioni coram bo. me. Verospio.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Carpineo Tudertina Bonorum. Vener. 3. Decembris 1666.

ARGUMENTUM.

Clausula constituti super fundo censui subjecto, an transferat in censuarium facultatem percipiendi fructus rei censuatæ, & an census dicatur legitimè impositus super bonis liberis commixtis cum fideicommissariis.

SUMMARIUM.

1 *Clausula constituti apposita in instrumento impositionis census prebet facultatem percipiendi fructus rei censuatæ.*

Et suffragatur censuario ad obtinendam associationem contra quemcunque successorem nu. 2.

3 *Census impositus super bonis fideicommissi commixtis cum allodialibus sustinetur, & nu. 4.*

5 *Prohibitio alienationis quando resolvitur in nudum preceptum potest sperni.*

Declara, ut nu.6.7.& 8.

9 *Alienationem ii impugnare potest, cujus favore facta fuit prohibitio.*

10 Rein-

10 *Reintegrationis remedium post lapsum annorum 30. amplius non competit.*

11 *Fructuum condemnatio prater quam in spolio violento, & attentato non fit, nisi à die litis contestata.*

12 *Spolium violentum, vel attentatum quando excludatur.*

DECISIO XIV.

VEner. Societas Sanctiss. Annunciatæ Tudetti
tanquam hæres Francisci de Aptis, ot conse-
qnetetur fructus census à Baldutio Carduino impositi,
obtento Anno 1631. mandato de associando, adepta
fuit possessionem fundi censiti, in qua continuavit
usque ad annum 1662. quo tempote Pauls Cellius,
cujus Auctores à Petro Francisco Carduino præter
alia bona hunc etiam fundum censitum acquisiisse
prætendebant, sententiam redintegrationis repotta-
vit simul cum alia, in qua Societas condemnata fuit
ad restitutionem fructuum ab ipso initio associationis
perceptorum, quæ senteotiæ fuerunt etiam io gradu
appellationis confirmatæ.

Quamobrem causa ad Rotam in tertia instantia
devoluta, partes convenerunt, ot disputaretur, de
cujus bono jure constaret, tam ad effectum manu-
tentionis, quàm restitutionis fructuum, super quo
dubio prodiit hodie resolutio in omnibus Societati
favorabilis.

Nam bonum jus illius respectu manutentionis
appatuit ex possessione capta vigore mandati de asso-
ciaodo, cujus justitia fundatur in instrumento impo-
sitionis census, in quo adest clausula constituti, quæ
1 licèt non transferat io censuarium dominium, vel pos-
sessionem fuodi censualis, tamen eidem præbet facul-
tatem percipiendi fructus rei censuatæ pro conse-
quutione fructuum census, ut notat *Cene. de censib. quæst.* 94.*num*.13. & advertit *Rota in Romana census* 26. *Iunii* 1647. §. *primò*, & *seqq. coram bo. mem. Bi-*
2 *chio*, & suffragatur censuatio ad obtinendam asso-
ciationem contra quemcunque successorem, idque
Cene. loco proximè citato *n*.16 & *seqq.* & *Rota* apud
illum *decis*.42.*nu*.2.& alibi passim.

Neque justitiam associationis obumbrare potuit
prætensa nullitas impositionis ex eo deducta, quòd
bona censita subjacerent strictissimæ prohibitioni
alieoandi factæ in legato dictorum Bonorum à Ioanne
Angelo Carduino, quia, quatenos etiam talis pro-
hibitio caperet hanc speciem alienationis, quæ fit
per impositionem censuum, ex notat. *in cap. fin. de reb. Eccl. alienan.* vel non, adhuc impositio sustine-
retur in illis portionibus liberis, quæ in eodem præ-
dio Montis Albani ultra portiones illi legatas specta-
bant ad eundem Baldutium impositorem, ot bene
deducebant infotmantes ex eodem legati contextu,
in quo tribus in locis enunciantur bona legata con-
tigoa, & unita bonis Baldutio legatario obventis in
ibidem enunciata divisione inter ipsum Testatorem
Ioannem Franciscum fratrem, ac prædictum Baldu-
tium ex alio fratre nepotem, ut proinde alterum ex
prædictis inevitabiliter succedat, vel quòd ex eo
quòd in eodem loco existant bona propria libera, &
3 alia legata prohibitioni alienationis obnoxia insurgat
ex hac permixtione talis incertitudo, quæ identita-
tem excludit ante prolationem sententiæ ex capite ca-
ducitatis per probationes omnino concludentes per-
necesse justifican. ut de bonis allodialibus permixtis
cum feudalibus, ex doctrina *Iacobini de S. Geor. in rub. ff. de rei vend. n.*23. tradit egregiè *Surd. cons.*151.*nu*.49.
quod repetit *in cons*.410. *num*.27. *in fin.* & *numer*.28.
vel quòd census ad evitandam caducitatem censeatur
4 impositus super bonis liberis, quantumvis cum aliis
prohibitioni subjectis permixtis, ut tradit *Cenc. in quæst*.20.*num*.7. & 8. & comprobat *Rota* apud illum
decis.39.*nu*.3. & 4. & præclariùs *coram Sanct. mem. Gregorio XV. decis.* 225. ubi *num*. 4. quòd hoc habet
locum, licèt census sit impositus super Prædio cum
confinibus, qui totum comprehendunt, & prose-
quitur ibi *add. nu*.16.

Præterea ex alio etiam capite evitatur objecta nul-
litas, nam, perspectis per DD. verbia prohibitio-
nis, visum est illam inani causa, & nullius commo-
5 dum, & utilitatem respiciente fuisse vestitam, adeòut
resolvatur in nudum præceptum, quod pro arbittio
suo prohibitus potest spernere, ut disponunt *Text. express. in l. filiusfamil*.114. §. *Divi ff. de leg*.1. & *in l. Pater* 38. §. *Iulius Agrippa ff. de leg*.3. latissimè *Petr. de fideic. qu*.1.*nu*.2. & pluribus seqq. ac *Peregr. eodem tract. art*.14.*nu*.13. cum aliis adductis per *Marescott. var. resolut. lib*.1.*cap*.72.*nu*.5.

Neque ex eo, quòd Testator profitetur id facere,
quia voluit quòd bona, dictumque fortalitium in fa-
6 milia sua perpetuò permanerent, in dicti Testatoris
memoriam totum, & integrum inferri potest, quòd
prohibitio censeatur vestita ratione rei, juxta intelle-
ctum *Gloss. in l. quoties verbo ab omnibus C. de fideicom.*
vel saltem, quòd dicta prohibitio nulla licèt expressa
7 causa sustineatur favore aliorum de familia non
alienantium ad sensum alterius *Gloss. in l. Titia seja* 87. §. *institutia in verb. filiis suis ff. de leg*.2. quia ex
verbis, quæ statim subsequuntur, *aut totum, & integrum exire de sua familia*, protinus destruitur utraque
illatio, & evidenter apparet, causam prohibitionis
8 solùm fuisse integritatem bonorum, siva in familia,
sive extrà, non autem favorem ipsius familiæ, seu
respectum alicujus personæ, quo secluso, prohibitio
de alienando licèt pluribus facta inter illos fideicom-
missum non inducit, ut clarè probat idem *Text. in dicto* §. *Divi ibi nisi inveniatur persona, cujus respectu hoc dispositum sit*, & explicat *Gloss. in verb. respectu*, ibi,
ut quia voluit certam personam habere, si contra fieret,
& confert alius *Text. in l. Lucius* 83. *ff de leg*.3.

Sed quatenus ex hac prohibitione aliquod indu-
ceretur fideicommissum, illud solùm esset inductum
favore aliorum de familia Testatoris, quales pro-
fectò non sunt illi de Celliis, qui sententias obtinue-
9 runt, & regulare est, eum tantùm impugnare posse alie-
nationem, cujus favore facta fuit prohibitio; *Hondod. cons*.72.*num*.19.*lib*.1 *Fusar.* alios adducens *de substit. quæst*.740.*nu*.9. *Osasch. decis. Pedem*.84.*nu*.23. &
facit regula adducta à *Bartol.* quòd, ibi propter ali-
quod inobservatum perditur dominium, ac io alium
transfertur, non potest opponere, nisi ille, io quem
transfertur, ut ait in *cons*.81.*nu*.5.*lib*.1.

Eòque magis, quia nec etiam docuerunt dicta
bona, dictumque fortalitium totum, & integrum
ad eos pervenisse, itaut neque ex hoc capite præ-
tendere possint evenisse conditionem prætensi fidei-
commissi, si qua considerari potest ad extraneorum
favorem.

Stante igitur ex prædictis Iustitia mandati de asso-
ciando, cujus vigore detinebat fundum Venet. So-
cietas, de consequenti venit illam, non docto de sa-
tisfactione, injustè fuisse spoliatam, ut proinde veniat
10 manutenenda maximè quòd ob lapsum annorum 30.
reiotegrationis remedium ampliùs non competebat,
ut articulo plenè discusso de mandato Papæ, respondet

Rota

5 sibi octavam partem dictæ hæreditatis, ab omnibus
detractionibus liberam, adjudicari obtinuerunt, tum-
que bona ejus hæreditaria, & quidem magni valoris
possident, ut in dicto *Summ.nu.19.* ex quibus proba-
tur aditio, *Roman. cons.247. num.6.Honded. cons.61.
num.58.lib.2.Rota decis.638. sub num.1.part.2.recent.
& in Firmana Pecuniaria 1. Iunii 1654. sub §.re-
cordari, coram bo.mem.Verospio*, & proinde non pos-
sunt eorum factum impugnare, quamvis essent hæ-
6 redes cum beneficio legis, & inventarii, quia ex
hoc non relevatur hæres ab obligatione servandi fa-
ctum defuncti, quatenus vires hæreditariæ suppetunt,
*Honded. cons.3. num.53.lib.1. Gabr.cons.125. numer.12.
lib.1. Rota decis.52. numer.11. part.8. recent. Romana
Cambii 24. Martii 1653.coram R. P. D. meo Bevila-
qua. & in Bononien.de Dulphis 13.Martii 1656.§ non
obstat, & seq.coram me.*

Replicatio autem, quòd probatio aditionis ex
possessione deducta est præsumptiva, quæ cessat dum
alio titulo, quàm hæreditario bona à Dominis de
Campeggiis possidentur, non procedit: Quia admis-
sis etiam titulis per ipsos exhibitis, adhuc apud ipsos
remanent bona valoris lib.35. millium, & ultra ex-
7 cedentium credita, & titulos eorum, possessio autem
bonorum defuncti in parte creditum possidentis ex-
cedente, ad titulum hæreditarium refertur *Bart.in l.
gerit 87.nu.27.ff.de acquir.hæredit. Bald.cons.272.n.2.
vers.secunda ratio est lib.5. Cravett.cons.33.n.14. Rota
coram Buratt.decis.587.sub nu.6.vers. & sic cum non
controvertatur; & in Romana Census 26.Iunii 1653.§.
secundò quia credita coram bo.mem.Bichio.*

Nec pariter obstat, quòd promissio evictionis non
comprehendat eam, quæ provenit ex natura rei, &
bonorum, quam emptores non ignotarunt, juxta *tex.
in l.si fundum sciens 12.C.de eviction.*

Duplex enim placuit Dominis responsio. Prima,
quòd, cùm omnes dividentes essent informati quali-
tatis emphyteuticæ, & nihilominùs de evictione
promiserint verbis amplis, & generalibus, juxta For-
8 mularium Bononiæ Anni 1466. editum, in quo con-
tinetur promissio evictionis, etiam ex natura rei pro-
venientis, ex relatis per *Mangil. de evictien. quæst.
121.nu.13.* Emptores utique dicuntur sibi in hoc quo-
que casu prospicere voluisse, & talis etiam evictio
præstanda est *l.apud Celsum 4. §. item labeo ff. de dol.
mal.& met.except.* ibi, *si quis sciens servum esse fugiti-
vum emerit, & stipulatus sit, eum non esse fugitivum,
non erit repellendus exceptione scientia, quia hoc con-
venit, Alciat. cons 133.num.5. Natta cons.181.num.8.
Alex.cons. 21.numer.6. in fin. lib.5.* bene *Surd.cons.15.
num.17.versic.respondeo enim, & num.19.vers.tamen
hoc fallit*, planè *Allegrad. cons.15. num.27. lib. 1.* ubi
rationem reddit, quia cùm alienatum fuerit utile
9 dominium non ad tempus, sed perpetuum, pro se,
& suis hæredibus, & cum clausula *ad habendum,
&c.* & cum facultate alienandi, alius casus evictio-
nis, quàm ex natura rei, contingere non poterat, &
proinde talis promissio illam comprehendit, *Mare-
scott.resol.19.num.28.lib.2.Rota coram Seraphin.decis.
785.nu.8.& in Bonon.Census 4.Febr.1654.§.non obstat
coram Reverendiss.Papien.*

Altera, quòd, cùm dividentes sibi invicem con-
cesserint facultatem liberè alienandi, & ad libitum
disponendi de bonis in divisione, cuique obventis,
cum clausulis prægnantibus, *& amplissima promis-
sione evictionis, ac de lite perpetuò non inferenda, mo-
venda, vel referenda &c. Et suscipienda litis, &
libelli &c.* Hæc operantur, ut evictio ex natura
10 bonorum proveniens promissa dicatur, & signan-
ter, quando hæredes dividentium ex persona pro-
pria bona divisa evincere vellent, *Menoch. cons. 87.
num.83.& seq.Bursatt.cons.173.num.42.lib.2.Honded.
cons.3.numer.75.vers. ac etiam si venditor lib. 1. Rota
decis. 206.num.15. & 16. & decis.240. num.5. & seqq.
part. 9. recent.* quod procedit, quamvis dividentes
qualitatis emphyteuticæ explicitam haberent scien-
11 tiam, cùm enim per expressam facultatem alienandi
Comiti Alexandro, & ejus hæredibus concessam,
altera fuerit bonorum natura, probanda est evictio
etiam scienti, & quam ex natura rei proveniat,
*Cravett.cons.121.numer.7.vers. nisi in divisione, Me-
noch.cons.87.numer.89.* & cum aliis *Gratian.discept.
234.numer.21. Mangil.de evict.quæst.21. numer. 16.&
duobus seqq.*

Parùm etiam refert, quòd divisio facta fuerit,
salvis præmissis, & infrascriptis, hanc enim clausu-
lam referendam esse, dicebant Domini, ad jura, &
servitutes, quæ hinc inde dividentes super bonis di-
visis sibi reservarunt, nec non ad bona, quorum usus-
fructus ad Jacobum Campeggium, ac Eleonoram
Constantiam spectabat, ac demum ad credita, &
bona non divisa, de quibus omnibus expressa fit
mentio in Instrumento divisionis, non autem ad jus
emphyteuticum ex Investituris dividentibus compe-
tens, cùm stare nequeant simul, quòd Co. Alexan-
12 der, suique hæredes, ac alii dividentes de bonis li-
berè disponere, ac illa alienare possent, & quod
dividentes, veniente casu eorum vocationis, possent
ab emptoribus, ac aliis Tertiis bona avocare, ex rela-
tis per *Panciroll.cons. 59.numer.86. Menoch. cons.356.
num.10.vers.nam respondetur, Paris.cons.16.num.29.
& 30. lib.1.* & quòd reservatio non porrigitur ad jus
13 in eodem instrumento remissum, *Dec.cons.185. nu.11.
vers. secundò respondetur*, cum aliis apud moderan.
*Ciroch. discept.5.numer.60. Cyriac.contr. 283.numer.
57. & seq.* & in istis terminis *Rota in Bononien. fidei-
comm. 21. Febr. 1644. §. huic verò remissioni coram
bo. me. Verospio.*

Et ita utraque &c.

*R. P. D. Carpineo Tudertina Bonorum. Vener.
3. Decembris 1666.*

ARGUMENTUM.

Clausula constituti super fundo censui sub-
jecto, an transferat in censuatium facultatem
percipiendi fructus rei censuatæ, & an census
dicatur legitimè impositus super bonis liberis
commixtis cum fideicommissariis.

SUMMARIUM.

1 *Clausula constituti apposita in instrumento impositionis
census prabet facultatem percipiendi fructus rei
censuatæ.*
*Et suffragatur censuario ad obtinendam associationem
contra quemcunque successorem nu. 2.*
3 *Census impositus super bonis fideicommissi commixtis
cum allodialibus sustinetur, & nu.4.*
5 *Prohibitio alienationis quando resolvitur in nudum
præceptum potest sperni.*
Declara, ut nn.6.7.& 8.
9 *Alienationem is impugnare potest, cujus favore facta
fuit prohibitio.*

10 Rein-

10 *Reintegrationis remedium post lapsum annorum 30. amplius non competit.*
11 *Fructuum condemnatio præter quam in spolio violento, & attentato non fit, nisi à die litis contestatæ.*
12 *Spolium violentum, vel attentatum quando excludatur.*

DECISIO XIV.

VEner. Societas Sanctiss. Annunciatæ Tuderti
tanquam hæres Francisci de Aptis, ut conse-
queretur fructus census à Baldutio Carduino impositi,
obtento Anno 1631. mandato de associando, adepta
fuit possessionem fundi censiti, in qua continuavit
usque ad annum 1662. quo tempore Paulus Cellius,
cujus Auctores à Petro Francisco Carduino præter
alia bona hunc etiam fundum censitum acquisiisse
prætendebant, sententiam redintegrationis reportra-
vit simul cum alià, in qua Societas condemnata fuit
ad restitutionem fructuum ab ipso initio associationis
perceptorum, quæ sententiæ fuerunt etiam in gradu
appellationis confirmatæ.

Quamobrem causa ad Rotam in tertia instantia
devoluta, partes convenerunt, ut disputaretur, de
cujus bono jure constaret, tam ad effectum manu-
tentionis, quàm restitutionis fructuum, super quo
dubio prodiit hodie resolutio in omnibus Societati
favorabilis.

Nam bonum jus illius respectu manutentionis
apparuit ex possessione capta vigore mandati de asso-
ciando, cujus justitia fundatur in instrumento impo-
sitionis census, in quo adest clausula constituti, quæ
1 licèt non transferat in censuarium dominium, vel pos-
sessionem fundi censualis, tamen eidem præbet facul-
tatem percipiendi fructus rei censuatæ pro conse-
quutione fructuum census, ut notat *Cenc. de censib.
quæst. 94.num.13.* & advertit *Rota in Romana census
26. Iunii 1647. §. primò, & seqq.coram bo. mem.Bi-*
2 *chio*, & suffragatur censuario ad obtinendam asso-
ciationem contra quemcunque successorem, idque
Cenc. loco proximè citato *n.16 & seqq.& Rota* apud
illum *decis.42.nu.2.*& alibi passim.

Neque justitiam associationis obumbrare potuit
prætensa nullitas impositionis ex eo deducta, quòd
bona censita subjacerent strictissimæ prohibitioni
alienandi factæ in legato dictorum Bonorum à Ioanne
Angelo Carduino, quia, quatenus etiam talis pro-
hibitio caperet hanc speciem alienationis, quæ fit
per impositionem censuum, ut notat. *in cap. fin. de
reb.Eccl.alienan.* vel non, adhuc impositio sustine-
retur in illis portionibus liberis, quæ in eodem præ-
dio Montis Albani ultra portiones illi legatas specta-
bant ad eundem Baldutium impositorem, ut bene
deducebant informantes ex eodem legati contextu,
in quo tribus in locis enunciantur bona legata con-
tigua, & unita bonis Baldutio legatario obventis in
ibidem enunciata divisione inter ipsum Testatorem
Ioannem Franciscum fratrem, ac prædictum Baldu-
tium ex alio fratre nepotem, ut proinde alterum ex
prædictis inevitabiliter succedat, vel quòd ex eo
quòd in eodem loco existant bona propria libera, &
3 alia legata prohibitioni alienationis obnoxia insurgat
ex hac permixtione talis incertitudo, quæ identita-
tem excludit ante prolationem sententiæ ex capite ca-
ducitatis per probationes omnino concludentes per-
necesse justifican. ut de bonis allodialibus permixtis
cum feudalibus, ex doctrina *Iacobini de S.Geor.in rub.
ff.de rei vend.n.23.* tradit egregiè *Surd.cons.151.nu.49.*
quod repetit *in cons.410. num.27. in fin. & numer.28.*
vel quòd census ad evitandam caducitatem censeatur
4 impositus super bonis liberis, quantumvis cum aliis
prohibitioni subjectis permixtis, ut tradit *Cenc. in
quæst.20.num.7. & 8.* & comprobat *Rota* apud illum
decis.39.nu.3. & 4. & præclariùs *coram Sanct. mem.
Gregorio XV. decis. 225.* ubi *num. 4.* quòd hoc habet
locum, licèt census sit impositus super Prædio cum
confinibus, qui totum comprehendunt, & prose-
quitur ibi *add. nu.16.*

Præterea ex alio etiam capite evitatur objecta nul-
litas, nam, perspectis per DD. verbis prohibitio-
nis, visum est illam inani causa, & nullius commo-
5 dum, & utilitatem respiciente fuisse vestitam, adeòut
resoluatur in nudum præceptum, quod pro arbitrio
suo prohibitus potest spernere, ut disponunt *Text.
express.in l.filiusfamil.114. §. Divi ff. de leg.1. & in l.
Pater 38. §.Iulius Agrippa ff.de leg.3.* latissimè *Petr.
de fideic.qu.1.nu.2.* & pluribus seqq.ac *Peregr.eodem
tract. art.14.nu.13.* cum aliis adductis per *Marescott.
var.resolut.lib.1.cap.72.nu.5.*

Neque ex eo, quòd Testator profiteretur id facere,
quia voluit quòd bona, dictumque fortalitium in fa-
6 milia sua perpetuò permaneret, in dicti Testatoris
memoriam totum, & integrum inferri potest, quòd
prohibitio censeatur vestita ratione rei, juxta intelle-
ctum *Gloss.in l.quoties verbo ab omnibus C.de fideicom.*
vel saltem, quòd dicta prohibitio nulla licèt expressa
7 causa sustineatur favore aliorum de familia non
alienantium ad sensum alterius *Gloss. in l. Titia Seio
87. §. instituta in verb. filios suis ff. de leg.2.* quia ex
verbis, quæ statim subsequuntur, *aut totum, & inte-
grum exire de sua familia*, protinus destruitur utraque
illatio, & evidenter apparet, causam prohibitionis
8 solùm fuisse integritatem bonorum, sive in familia,
sive extrà, non autem favorem ipsius familiæ, seu
respectum alicujus personæ, quo secluso, prohibitio
de alienando licèt pluribus facta inter illos fideicom-
missum non inducit, ut claré probat idem *Text. in
dicto §. Divi ibi nisi invenitur persona, cujus respectu
hoc dispositum sit*, & explicat *Gloss.in verb.respectu*, ibi,
ut quia voluit certam personam habere, si contra fieret,
& confert alius *Text.in l.Lucius 83.ff de leg.3.*

Sed quatenus ex hac prohibitione aliquod indu-
ceretur fideicommissum, illud solùm esset inductum
favore aliorum de familia Testatoris, quales pro-
fectò non sunt illi de Cellis, qui sententias obtinue-
9 runt, & regulare est, eum tantùm impugnare posse alie-
nationem, cujus favore facta fuit prohibitio; *Hon-
ded.cons.72.num.19.lib.1 Fusar.* alios adducens *de sub-
stit.quæst.740.nu.9. Ostasch.decis. Pedem.84.nu.23.* &
facit regula adducta à *Bartol.* quòd, ibi propter ali-
quod inobservatum perditur dominium, ac in alium
transfertur, non potest opponere, nisi ille, in quem
transfertur, ut ait in *cons.81.nu.5.lib.1.*

Eòque magis, quia nec etiam docuerunt dicta
bona, dictumque fortalitium totum, & integrum
ad eos pervenisse, itaut neque ex hoc capite præ-
tendere possint evenisse conditionem prætensi fidei-
commissi, si qua considerari potest ad extraneorum
favorem.

Stante igitur ex prædictis Iustitia mandati de asso-
ciando, cujus vigore detinebat fundum Vener. So-
cietas, de consequenti venit illam, non docto de sa-
tisfactione, injustè fuisse spoliatam, ut proinde veniat
10 manutenenda maximè quòd ob lapsum annorum 30.
reintegrationis remedium ampliùs non competebat,
ut articulo plenè discusso de mandato Papæ, respondet
Rota

Rota in decis.1360.Seraph.per totam, & nuper in Portuen.Tenutarum 18.Ianii 1646.§.finali coram Rever.mo Decano.

Ac injustè quoque dictam Societatem fuisse condemnatam ad restitutionem fructuum perceptorum, cùm illi debeantur legitimè possidenti, & licèt ageretur de spolio, ac Celliis deberetur reintegratio, ut ex superiùs dictis clarè liquet debitam non fuisse, tamen secundùm veriorem, & receptiorem sententiam condemnatio ad fructus, præterquam in spolio
11 violento, & attentato fieri non potuisset à die commissi spolii, ut in duabus sententiis factum fuit, sed à die duntaxat litis contestatæ, ut sequendo Doctrinam *Archidiacon. in cap.reintegranda, vers. quod di fructibus 3. quæst. 1.* probat, *Thesaur. decis. Pedem. 29. num. 7.* ubi ponderatis rationibus pro utraque parte concludit *num.8. post med. vers. & hanc posteriorem,* quòd hæc opinio placuit Senatui, & secundùm eam semper fuit in posterum observatum, & prosequitur respondendo contrariis usque ad *num. 11.* in quam sententiam perpetuò venit *Rota* nostra, ut in decisionibus relatis *in decis. Merlin.687. num.3.* quibus addi possunt *decis.87. numer.2. Eminentiss. Otthoboni & 193. num.4.* cum aliis *in Sabinen. spolii 13. Martii 1662. coram R.P.D. meo Bevilaqua, ubi in §.quamvis respondetur contrariis, ac in Avenionen.Salviani 20. Martii 1665. §. quo vero coram Rever.P. D.meo Albergato.*

Tantum verò abest, quòd in præsenti versemur
12 in spolio violento, vel attentato, cum circumstantiis, quas ad hoc requisivit *Rota coram Merlin.dicta decis.687.num.6.* quin potiùs ex superiùs ponderatis, Iustitia, & validitas mandati de associando, ac subsequutæ possessionis undique exuberet, ita ut non solùm quælibet excludatur mala fides, sed de bono jure societatis, tam ut illa in prædicta possessione manuteneatur, quàm ut nullatenus teneatur ad fructuum restitutionem, fuerit per DD.resolutum.

R.P.D. Carpineo Tudertina Bonorum. Luna 12. Decembris 1667.

ARGVMENTVM.

De clausula *constituti* apposita in instrumento census quos operetur effectus.

SVMMARIVM.

1 *Associatio conceditur ex clausula* constituti.
2 *Census sustinetur super bonis, quæ sunt libera imponentis, licèt imponens designaverit fundum per confinia continentia alia bona non libera.*
3 *Possessio vigore fideicommissi non potest concedi, non probata concludenter bonorum identitate.*
4 *Spolium non intrat nisi de nullitate, vel injustitia notoria ex iisdem actis, & nu.5.*
6 *Constitutum transfert possessionem in constituarium.*
Et ideo associatio illius vigore concessa non est nova possessionis adeptio, sed illius confirmatio nu.7.
8 *Censuarius per clausulam* constituti *habet facultatem insistendi in fundo censito, & potest ejus vigore capere possessionem naturalem, & petere associationem, & nu.9.*
10 *Fideicommissum per simplicem prohibitionem alienationis etiam factam in perpetuum non inducitur.*
11 *Remissoria non conceditur vitioso possessori.*

DECISIO XV.

Conclusum fuit confirmandam esse decisionem coram me editam 3. Decembris anni præteriti 1666. in qua firmatum fuit constare de bono jure Societatis, ad effectum manutentionis in possessione bonorum, de quibus agitur, contra Cellios, ad quos eadem bona ex posteriori titulo venditionis pervenerant, nec obstare exceptionem nullitatis Census ab iis oppositam vigore asserti fideicommissi, cujus prætextu obtinuerant reintegrationem ab A.C.

Etenim jus Societatis visum est clarum, & indubitatum ex instrumento venditionis Census de anno 1598. super dd. bonis impositi à Baldutio Carduino favore Francisci de Aptis auctoris Societatis, cum
1 amplissima clausula *constituti*, cujus vigore anno 1631. rectè, & justè concessa fuit associatio Societati pro fructibus septem annorum, eò usque decursis, & in posterum decurrendis, *Cenc.de censib.quæst.94 nu. 13. Rota post illum decis.42.nu.2. cum aliis in decis.quæ revidetur §.nam bonum jus.*

Nec subsistere visa fuit opposita nullitas impositionis hujusmodi Census, sub prætextu, quòd bona censita subjecta essent asserto fideicommisso, siquidem ex ipso testamento fideicommissi apertè constat Baldutium Census impositorem possedisse bona propria in tenuta Montis Albani penitus diversa à bonis testatoris, *dum jure legati*, (sunt verba testamenti) *reliquit eidem D. Balduino omnia petia terrarum, & bona quæ, & quæ d.Testator habet a medietate loci ad modum vialis versam Castrum confinii, item dictus locus ad modum vialis dividat bona ipsius Testatoris ibi contigua, & unita inter d.Baldutium ex una, & Iosephum ex altera &c.* & infrà, *Item aliud petiam Terræ cum sarni medietate, quæ inest inter bona d. Baldutii &c.* ex eo autem, quòd impositor Census haberet in loco censito bona propria ipsius libera, duo consequuntur ad bonum jus Societatis confovendum, licèt cum eis adessent alia commixta, ut per Cellios prætenditur subjecta asserto fideicommisso.

Alterum quòd Census sustinetur super bonis, quæ sunt libera imponentis, idque licèt imponens desi-
2 gnaverit fundum per confinia continentia alia bona non libera, *Greg. decis.225.num.1.* ubi *Adden.nu.16. Cenc.de censib.quæst.20.nu.5.* juncto *nu.9.* & probant adducti in decisione, quæ revidetur *§.neque Iustitiam,* quibus addi potest *Marescot. var. lib.1. cap.72. num. 1.& per totum.*

Item quòd stante hujusmodi permixtione non potuerunt Cellii admitti ad possessionem vigore asserti fideicommissi, non facta priùs individuali proba-
3 tione identitatis per quam resultaret plena certitudo distinguens, quænam essent bona prætensa subjecta ass. fideicommisso, & quæ libera, ut in simili de bonis prætensis feudalibus admixtis cum allodialibus, latè *Sard. cons.151.num. 49.cons. 410. num.17. ad finem, & num. 28. Rota in decis. quæ revidetur in d. §. neque Iustitiam,* & ultra ibi allegatos plenissimè *Grat.* alios adducens *discept.736. a num.60. usque ad 67.*

Præsertim, cùm in Iudicio associationis non fuerit per Cellios oppositum de fideicommisso, & ipsi postea egerint ad reintegrationem sub prætextu spo-
4 lii, quod non intrat, nisi de nullitate, vel Injustitia notoria constet ex eisdem actis, adeò ut non sufficiat, si constet

si constet ex noviter deductis, ut verbis expressis, firmat *Rota* apud *Durau.decis.* 454.*num.4.coram Cavaler.decis.5. num.2.* ubi quòd, licèt ex noviter deductis sententia detegatur injusta, si tamen est valida non dicitur quis spoliatus, ut debeat reintegrari, *& in rec.decis.646.num.1.part.2. & decis.270.num.* 20.*part. 9.* Quando enim Iudex rectè processit, eò quòd pars conventa non deduxit jura sua excludentia intentionem Actoris, possessio non dicitur amis-
5 sa facto Iudicis, sed rei conventi, & ob illios contumaciam, & ideo non est locus remedio possessorio ad impediendam exceptionem immissi, quo minùs ex eis possit habere retentionem, ut pleniùs explicat *Alexan. in l.3. §. final. num.* 27. *&* 28. *ff. de acquir. possess.* uti etiam *Hercul.in.nu.*33. *Negusant.de pignor. in secundo membro tertia pare.numer.* 20.*cum seq.* & signanter *nu.*22. & bene distinguendo *Rota decis.*117. *nu.9.& 10.part.4.tom.2. recent.post Mangil.de subhastat.decis.*54.*num.6.* apud *Cavaler.decis.*539.*num.*10. & fuit dictum *in Romana subhastationis* 7. *Iunii* 1651. *§.fin.coram bo.mem.Bichio.*

Neque verò justa, & anterior possessio Societatis ullo pacto controverti potest, ea enim metienda est non à tempore associationis, sed à die constituti,
6 & ratio est quia constitutum transfert omnimodam possessionem in constitutarium *l. quedam mulier, & ibi glos. verbo possessionem ff.de rei vendic. l. quod mee nomine ff. de acquir. possess.* cum aliis per *Rot. apud Eminentiss. Ottob. decis.* 121. *numer.* 1. & in puncto ad effectum manutentionis *decis.* 191. *numer.* 1.*part.* 10. *recent.*

Associatio autem non est adeptio novæ possessionis, sed illius confirmatio in constitutario per mo-
7 dum verum, quam habebat per modum fictum, *Thesaur.decis.*38.*numer.*1. *Add.ad Greg.decis.* 437.*num.*5. *Add.ad Buratt.decis.*179. *litt. A. Rota apud Posth.de manut. decis.* 141.*num.5.vers. nec obstat, & numer.*6. ubi quòd associatio datur pro continuatione possessionis ad removendum impedimenta apud *Buratt. decis.* 423.*num.* 6. ubi quòd associatio constitutariis datur tanquam possidentibus, & quòd ita quotidie practicatur.

Licèt enim dominium, & possessio fundi censiti non transeat per constitutum in censuarium ex deductis in *prima decis. §. nam bonum jus, & in Romana associationis* 23. *Martii* 1667. *coram me*; Id tamen procedit quoad detentationem actualem, quæ remanet penès imponentem, non autem quoad possessionem civilem; Hæc enim per constitutum
8 transfertur in censuarium pro consecutione fructuum, & observatione contractus, & dat illi facultatem insistendi in fundo censito, & hoc modo trabendi in se naturalem contra imponentem, ejusque successores etiam singulares detinentes, ut pluribus probat *Aretin. cons.*21. *num.4.vers. his tamen non obstantibus, & num.*5. quem aliis relatis sequitur *Menoch.de adipisc.remed.* 5.*numer.* 140. & in terminis census *Rota decis.* 338. *numer.* 1. *p.* 1. *recent.* ubi quòd censuarius vigore civilis quæsitæ per constitutum, potest capere possessionem naturalem proptia auctoritate, &
9 ideo multò magis petere associationem, quam citat, & sequitur *Rota in Romana Census* 26. *Iunii* 1647. *§. sed quia coram bo. mem. Bichio*, quæ proinde secundùm prædicta venit intelligenda, sicuti alia deducta in decisione, quæ revidetur, & in *dicta Romana Associationis coram me.*

Ad hanc conclusionem faciunt tradita per *Lancellot. de attentat. in præfat. limit.1.à numer.* 13. ubique constitutarius, & habens causam ab eo dicitor continuare, & ideo non attentare lite pendente *cons.*15.

His ita firmatis, visum est non esse opus ad trutinam revocare articulum in decisione firmatum super nullitate fideicommissi, cujus resolutio pendet ab eo, an ratio adjecta prohibitioni alienationis à Testatore per hæc verba, *& hoc ideo fecit, quia voluit dicta bona, dictumque fortalitium in familia perpetuò permanere in dicti Testatoris memoria totum, & integrum, aut totum, & integrum exire de familia*, dicatur respicere utilitatem familiæ, ut requiritur ad hoc, ut prohibitio dicatur vestita, vel potiùs in-
10 divisibilitatem bonorum ad inanem memoriam Testatoris, quæ tanquam inutilis, & vana non prosit ad prohibitionem vestiendi, & inducendi fideicommissum, ut probant adducti in decisione, quæ revidetur, & ultra ibi allegati *Petr.de fideicom. quæst.1.nu.* 44. *Rota decis.* 358.*num.* 28.*pars.* 1. *recent.* ubi quòd procedit, etiamsi prohibitio sit facta in perpetuum, & in his terminis ad effectum impediendi Census impositionem, *Gregor. decis.*225. *num.6. Marescot.var. d.lib.1.cap.72.num.5.*

Attenta autem legitima possessione Societatis, ex qua redditur vitiosa illorum de Celliis, nec pariter visum fuit opus devenire ad confectionem planctæ, quam isti petebant in facie loci pro distinguendis bonis liberis Baldurij impositoris census ab aliis asserto fideicommisso subjectis, cùm remissoria con-
11 cedi non debeat vitioso possessori ad se diutiùs in spolio confovendum, *Cassad. decis.3. de dilat. Verall. decis.63.num.2.p.3.Buratt.decis.66.& decis.*300 *utrobique num.*1.

Ex quibus, & aliis latiùs in prima decisione deductis, quæ Dominis placuerunt, resolutum fuit pro illius confirmatione. Utraque &c.

R.P.D. Carpineo Tudertina Bonorum.Vener,
15. *Iunii* 1668.

ARGUMENTUM.

Fideicommissum an dicatur inductum ex simplici prohibitione alienationis. Identitas bonorum præsertim in antiquis ex quibus dicatur probata.

SUMMARIUM.

1 *Fideicommissum non inducitur ex simplici prohibitione nulla causa vestita.*
*Amplia, ut nu.*2.
3 *Census impositus super bonis permixtis cum fideicommissariis sustinetur super liberis.*
4 *Identitas probatur per duas demonstrationes præsertim in antiquis.*
*Amplia, ut nu.*5.
6 *Sequentia declarant præcedentia.*
7 *Spolium non intrat quando non constat de nullitate, & injustitia clara.*
8 *Ius tertii ab altero allegari non potest.*

DECISIO XVI.

COmprobarunt Domini in hac tertia propositione fundamenta præcedentium decisionum, quibus firmatum fuit, constare de bono jure Societatis, etiam ad effectum manutentionis.

In

In primis autem censuerunt fideicommissum, cujus vigore impugnatur validitas census desumi non posse ex prohibitione alienationis facta in testamento Ioan. Augustini de Prædio Montis Albani, super
1 quo Census, de quo agitur, reperitur impositus, quia cùm sit simplex prohibitio, nulla causa vestita, non est apta de jure ad fideicommissum inducendum, sed resoluitur in nudum consilium, *Petr. de fideicommiss. quæst. 1. numero 76. Fusar. de substit. quæst. 685. per tot. Rot. decisio. 358. numero 28. & seq. part. 10. recent.* cum aliis allegatis in utraque decisione hujus causæ.

Non obstantibus verbis, *hoc ideo fecit, quia voluit d. bona, dictumque fortalitium in familia perpetuò manere in d. Testatoris memoriam totum, & in-*
2 *tegrum*, agnoscebant enim hæc verba esse plusquam sufficientia pro ratione vestiendi prohibitionem alienationis ad effectum fideicommissi, sed in eis nullam vim fieri posse, quia Testator subjunsit alia verba prorsus destructiva dictæ rationis conservandi bona in familia, dum dixit, *aut totum, & integrum exire de familia*, injongendo autem hæredibus onus sub ratione alternativa, aut distrahendi totum, & integrum prædium, aut illud in familia conservandi, dici non potest, quòd potiùs unum, quàm alterum fuerit contemplatus, ideoque hæredes satis poterant esse consulti, & præceptum adimplere mediante distractione, cùm in alternativis alterum sufficit adimpleri, ex congestis *in Romana Pecuniaria 23. Ianuarij 1662. coram R.P.D. meo Baurlemont.*

Sed & ex eo, quòd dicebant Domini jus Societatis esse certum, & penitus indubitatum, quia, etiamsi adfuisset fideicommissum, constabat in loco contro-
3 versu adesse bona propria Baldutii impositoris, ex quo, ut firmant præcedentes decisiones, duo resultabant, nempe vel quòd census sustinebatur super bonis liberis, vel quòd reintegratio apparebat nulliter concessa Celliis, non probata identitate bonorum, quæ prætendebant fuisse fideicommittentis, ex latè firmatis in utraque decisione.

Hæc autem bonorum commixtio ad quam excludendam potissimùm laborabant informantes pro Celliis in hac propositione, visa est nimis evidens, tum ex verbis fideicommittentis relatis in *secunda decisione §. nec subsistere*, ubi testator legavit Baldutio petium terræ cum furni medietate, quæ (inquit) inest inter bona dicti Baldutii, cum aliis adductis in hodierno *summaria Societatis nu. 2.*

Tum fusiùs, & clariùs ex Instrumento divisionis inter Testatorem, & Baldutium de anno 1570. relato in *summario Societatis num. 3.* in qua Baldutio fuit assignata, *la Casa di Franchina con il Campo attorno, posta nella tenuta de' Consigni, in vocabala le Case appressa la via, da capo li beni di Gio. Agostina Carduina appresso la forma da piedi, & altri &c.* unà cum diversis fundis in eadem tenuta Consignii existentibus, *& parte della Casa di Monte Albano &c.* alia verò pars istius domus, & bonorum ibi annexorum assignata fuit Ioan. Augustino cum individua mentione, quòd sunt propè illas descripta in primo *Monte Balduino assignato d. numer. 3.* Cum quo concordat Instrumentum venditionis factæ à Petro Francisco Balduino filio favore illorum de Celliis *summario Societatis numer. 4.* in quo partes exprimunt plures fundos continens, ut dicunt sub variis vocabulis, & signanter Campum nuncupatum, *Casa di Franchino*, cum aliis positis in tenimento Castri Consinii Comitatus Tudesti propè muros Montis Albani, cum domo, & stantiis junctis, & unitis Turri ad instar fortalitii nuncupatus *Marte Albano.*

Quæ quidem demonstrationes ideo conveniunt bonis, ad quæ Societati concessa fuit associatio ab A.C. descriptis in *Summario ejus Societatis num. 1.* videlicet, *un podere, à tenimenta di terra &c. posto in tenuta di Consigni Contado di Tadi, in luaga nuncupato Monte Albana a Casa Franchini, appressa li beni del quon. Giuseppe Conduino*, qui est unus ex hæredibus Io. Augustini, *la via publica à più bande &c.* ut non solùm indubitata reddatur permixtio bonorum, quinimò exequutio in totum facta videatur super bonis propriis Baldutii impositoris Census, conveniunt enim plures demonstrationes individuales, & iisdem plenariè verbis expressæ, nempe *tenuta di Consigni, Casa Franchini, via publica*, & confinatio bonorum Io. Augustini Carduini, cujus loco in posterioribus Instrumentis nominatur Iosaphus ejus hæres, cùm tamen ad plenam identitatis probatio-
4 nem duæ demonstrationes exuberent potissimùm in antiquis, *Rota apud Cocein. decis. 120. numer. 5. cum seq.* penès *Merlin. decis. 134. numer. 2. & 3.* ubi fortiùs, quòd si concurrat identitas loci, vel demon-
5 stratio in communi, prout hìc de tenuta Consigni, & nuncupatione Montis Albani, & unum confine, dicitur adesse indubitata probatio identitatis, & sequuta est *in recent. decis. 87. num. 10. par. 5.* ubi pluribus materiam persequitur.

Et omnem prorsus tollit ambiguitatem Instrumentum possessionis adeptæ per Societatem, in quo continetur *Casa Franchini*, & alia bona contigua, quæ in divisione Baldutio obvenerant, licèt in Instrumento Census, vel mandato de associando ad bona censita nuncupentur *Monte Albana*, nam ex Instrumento possessionis declarantur demonstrationes præ-
6 cedentes, sequentia enim declarant præcedentia, *Coccina in puncto d. decis. 120. nu. 6.*

Ad hæc advertebant Domini non potuisse per A. C. concedi reintegrationem illis de Celliis, contra mandatum de associando Societati concessum, & exequutioni demandatum ante annos triginta, cùm in eo judicio non fuisset de asserto fideicommisso oppositum, & sic non constaret ex eisdem actis, ut opus est de nullitate, vel in judicio adeò clara, & notoria, ut dici posset Iudicem, neglecto Iuris ordine, tanquam privatum processisse, & sic spoliasse, quibus non concorrentibus, non esse locum huic remedio firmant, præcedentes decisiones, *& ultra ibi* alleg. discusso pleniùs articulo, *Rota decis. 9. ad Posth. de manut. per totam*, & signanter *an. 19.* & ex professo *in Romana Reintegrationis 23. Februarii 1654. coram Reverendiss. D. meo Decano.*

Et magis quia, nec hodie videbatur posse hujusmodi fideicommissum allegari ab illis de Celliis, qui non sunt de familia vocatorum, nemo enim potest
8 opponere, vel allegare jus introductum favore tertij, ut notat prima decisio, & tradit *Gonzal. gloss. 16. nu. 111. Rota in Ariminen. Domus 22. Iunii 1607. coram bo. mem. Sacrato.*

Ex quibus singulis dictum fuit constare de bono Iure Societatis; unde multò magis ex omnibus simul junctis, & ex aliis in decisionibus præcedentibus ponderatis, quia Dominis placuerunt, & cum quibus transfertur.

Utraque &c.

R. P. D.

R. P. D. Taya Bononien. Pecuniaria. Luna 28. Novembris 1667.

ARGUMENTUM.

Agitur de venditione facta per peritos pro pretio æstimando, & an fructus debeantur per emptorem rei, quæ combusta fuit.

SUMMARIUM.

1 *Venditio fieri potest pro pretio per peritos æstimando.*
2 *Emptor non tenetur ad fructus compensativos pro re infructifera.*
Nec ad fructus de re diruta, & combusta nu.3.
Vel de re, quæ per inundationem cecidit nu.4.
5 *Culpam allegans tenetur eam probare.*
6 *Furtum, & incendium regulariter solet evenire culpa, & negligentia possessoris.*
7 *Emptor tenetur ad fructus post perfectam emptionem, licèt res perierit, quamvis reservatum fuerit dominium.*
8 *Remissoria conceditur quando probationes aliquo modo possunt suffragari.*

DECISIO XVII.

IOannes Maria Socius Ioannis Antonij anno 1653. vendidit Joanni Baptistę partem negotij variarum
1 mercium, suppellectilium, & nomina debitorum, aliaque pro indiviso pro pretio quanti æstimarentur à Peritis, juxta §. *sed & certum instit. de empt. & vendit.* Mortuo Ioanne Maria venditore, ipsius hæredes processerunt medijs Peritis ad æstimationem, & liquidationem pretij in lib. 20100. & deinde contractum emptionis, & venditionis perfecerunt cum pacto solvendi pretium intra novennium, & interim fructus, ut dicebant recompensativos pro rata pretij non soluti, sed in fine novennij cedentis anno 1662. negotium superauctum fortuito incendio conflagravit cum Taberna, & Apotheca; Et nihilominus venditores agendo contra Io. Baptistam emptorem obtinuerunt illum condemnari ad solutionem fructuum; Unde interposita appellatione, & mihi commissa Causa, petijt examinari Testes precipuè de fortuito isto incendio, & proinde disputavi pro more, an esset danda remissoria, & DD. ipso tantùm informante, dandam responderunt.

Nam excipit emptor, se non teneri ad fructus quos
2 venditores tempore æstimationis, adeòque consumationis contractus de infructifera re non percepissent ad *l. curabit C. de act. empt. Leonard. de usur. quæst. 27. à nu. 36. & quæst. 28. nu. 34.*

Et præcipuè excipit, se non teneri ad fructus etiam
3 conventos post incendium uti casum fortuitum de re sterili, sed de re diruta ad tradita (non sine magna controversia) à *Lupo ad dictam l. 5. C. de empt. num. 141. Leotard. d. quæst. 27. num. 43.* & in casu Domus
4 postquam ex inundatione ceciderat, *Rota coram R. P. D. meo Albergato in Ravennaten. Pecuniaria 30. Iunij 1654. §. præterea ponderabatur.*

Adeòque emptor intendit probare incendium for-
5 tuitum, cùm casus fortuiti præsumantur, & ille, qui dolum, vel culpam allegat. debet eam probare, *Gomez var. resol. 3. de loc. & conduct. num. 22. vers. con-*
6 *firmatur tom. 2.* Et licèt sint aliqui casus fortuiti, qui regulariter eveniunt culpa, & negligentia possessoris, ut furtum, incendium apud *Gomez d. loco, vers. vel aliter l. si vendita Insula combusta 11. ff. de peric. & comm. rei*, propterea vult emptor ipse probare se vacantem omni culpa, & negligentia per Testes, imò se adhibuisse talem diligentiam in mercibus combustis, qualem suis rebus adhibuit eodem incendio absumptis.

Et licèt dubitabile admodum esset, supposito etiam fortuitissimo casu, quòd periculum mercium
7 pertineret ad emptorem, translato, vel reservato dominio ad §. *cùm autem instit. de empt. & vendit.* & fructus deberentur, multò magis, quàm ex *l. sicut emptio 20. ff. locat. & ibi gloss. ult. vers. quia post perfectam*, & in puncto incendij, *Mangil. de evict. quæst. 148. à nu. 5. Gratian. discept. 354 à nu. 48. & discept. 523. numer. 17. Urceol. controv. for. controv. 5. num. 56. à vers. Tertium, & ultimum, & n. 90. & 107. Rota corã Albergato d. Ravẽnaten. Pecuniaria 30. Iunij 1654.*

Nihilominùs remissoria fuit admissa, cùm pro
8 ejus admissione satis sit ut probationes possint aliquo modo suffragari, ut sæpe *Rota respondit decis. 1. nu. 5. part. 11.*

R. P. D. Vicecomite Romana, seu Ianuen. hæreditatis. Luna 23. Iunij 1670.

ARGUMENTUM.

Compromissum, laudum, & transactio, an & quando sustineantur super articulo juris, & quando non.

SUMMARIUM.

1 *Filia fœmina admittuntur in stirpem cum patrua ad hæreditatem avi paterni.*
2 *Compromissum factum à muliere sine solemnitatibus statuti est nullum, prout exinde laudum quamvis emologatum, & acceptatum.*
Et idem dicitur, quando in eo causa expressa fuit falsa nu 3.
4 *Statutum non potest comprehendere bona extra territorium, & alibi existentia.*
Amplia, ut nu. 5.
6 *Statutum loquens de successione ascendentium, & descendentium extendi non debet ad successiones transversalium.*
7 *Statutum Laicale non comprehendit hæreditatem Clerici.*
8 *Transigi non potest super jure claro, & apertis legibus demonstrato.*
9 *Transigi potest de articulo juris dubio, quando illud habet ex utraque parte sectatores, sicut etiam de facto ipso dubio.*
Secus verò quando res est clara, & articulus juris fuerit per res judicatas decisus nu. 10.
11 *Compromissum, sicut & transactio aliquando etiam super re clara, validè fieri potest.*
Intellige, ut nu. 12. & 13.
14 *Compromissum ubi est nullum, nullum est quoque laudum illius vigore promulgatum.*
15 *Laudum latum contra claram juris resistentiam non valet, neque in vim pacti, quamvis ratificatum.*
Non obstante juramento, non probata præcedenti scientia clara, & specifica nullitatis, & injustitia in ipso ratificante nu. 16.
17 *Statutum Urbis respiciens contractus comprehendit etiam Romæ contrahentes.*

Siquidem in emphyteusi pro se, filiis, ac nepotibus à Patre recepta juris dispositio decernit, ut si
1 alter ex filiis sine descendentibus ab humanis excedat, portio ipsius ad superstitem fratrem devoluatur ex jure accrescendi, sive ut alii censent ex vi pacti de succeden. seu tacitæ renovationis in ipsa investitura conten. ad *text. in cap. 2. de feud. Bart. in l. si mihi, & Titio 100. num. 5. cum seqq. ibique Ias. numer. 12. ff. de verb. oblig. eodem Bart. in cons. 58. numero 1. cum seqq. lib. 1. Alexan. cons. 29. numer. 3. lib. 1. Dec. cons. 263. num. 2. vers. sed tamen prædictis, Clar. in §. emphyteusis quæst. 39. numer. 2. & 3. Mantic. de tac. lib. 22. tit. 34. num. 19 & 21. Gratian. discept. for. c. 272. num. 21. Cruss. in §. jus accrescendi quæst. 25. in fine, Fulgin. de jur. emph. tit. de success. quæst. 20. numer. 2. & 3. Rot. decis. 507. num. 33. par. 4. tom. 2. & decis. 176. num. 9. par. 5. rec.*

Hinc non urget Lauræ testamentum præ se ferens viri institutionem in bonis quoque suppositis emphyteusi, siquidem ipsa nequibat de illis disponere in
2 præjudicium Julianæ Sororis, cui tribuitur à jure successio, ut præter superiùs recensitas auctoritates, probat *text. in cap. 1. §. de success. feud. Alexan. cons. 44. num. 3. lib. 1. & cons. 106. num. 1. lib. 4.* Nec voluit proinde Ecclesia Domina directa novam investituram
3 alteri tribuere, dum Juliana sub primævo concessionis tenore inclusa adhuc degebat in humanis, ut tradit *Bald. in cons. 431. num. 6. & 7. vol. 2. Dec. cons. 124. num. 1. ad fin. & num. 2. Paris. cons. 5. num. 17. & 26. vol. 1. Rota coram Duran. decis. 431. num. 6. & in rec. decis. 121. nu. 16. par. 7. rec.* cum aliis recensitis in *Mantuana bonorum 16. Martii 1662. in §. nec urget, coram Rever. D. meo Decano*

Nec vigere visa fuit concordia de Anno 1434. cum Apostolicæ Sedis assensu inita inter Clerum, ac Cives Ravennatenses, in qua bona Ecclesiasticæ emphyteusis allodialium ad instar recensentur, itaut li-
4 ceat investito ad propriæ libitum voluntatis etiam in præjudicium comprehensi in investitura de iis absolutè disponere, in cujus terminis concordiæ insertæ in volumine Statutorum consuluit *Anchar. cons. 125. nu. 4. Paris. cons. 108. nu. 46. lib. 1.*

Quoniam suas vires nequit illa porrigere, quoties à contrahentibus fuerit emphyteusis ad certum genus
5 personarum restricta in instrumento investituræ, cujus tenor inspici debet, altero rejecto concordiæ, à quo censetur per eos fuisse recessum, ut declarat idemmet *Anchar. in cons. 427. num. 3. vers. 1. & num. 4. Dec. cons. 208. nu. 6. & 7. Rota coram Merlino decis. 86. num. 11. cum seqq. & coram River. Tarraconen. decis. 402. nu. 8. & 444 nu. 10. & in Ravennaten. emphyteusis 9. Decembris 1658. in §. quo verò ad Gordianum coram R. P. D. meo Albergato.*

Quæ sanè restrictio in casu proprio desumitur ex recepta per Hieronymum emphyteusi pro se, filiis, ac nepotibus sub taxativa, *dumtaxat*, alios quoscun-
6 que ex sui natura excludere, perapta ad *text. in l. sed si tantum 14. ff. de pact. l. Lucius 78. §. qui habebat ff. ad Trebell. Alex. cons. 186. num. 9. vers. alios sequeretur lib. 7. Dec. cons. 228. nu. 5. Ruin. cons. 45. nu. 15. vol. 1. Rot. in Romana Cambii 22. Iunii 1650. in §. debitor enim coram Eminen. D. Cardinale Celso.*

Neque valent à Pompiliis bona prædicta, pro parte dimidia vindicari ratione lucri dotalis Silvio fratri competentia ex Statutaria dispositione, siquidem hujus lucri detractio ex bonis liberis viro duntaxat permissa censetur, non autem ex aliis obnoxiis emphyteusi, quæ nec etiam cum Domini directi assensu
7 in præjudicium Julianæ comprehensæ in investitura à Laura poterant alienari, ut ad. *Alex. cons. 15. num. 9. lib. 7. Aym. cons. 135. num. 7. vers. sed adverte, Peregr. de fid. art. 42. num. 64.* & in specie dotis respondet *Rota in decis. 42. num. 8. cum seqq. coram Eminentiss. D. meo Cardinale Otthobono, & in Romana Domus 20. Maii 1647. coram bo. me. Peutinger.* ubi præterea firmatur, hujusmodi Laicalia Statuta ex defectu potestatis statuentium non posse sibi locum assumere in bonis directo Ecclesiæ dominio subjectis.

Animadvertebant præterea Domini, quòd dum
8 Pompilius sub onere emphyteusis in dotem bona recepit detractioni lucro super illis censetur renunciasse, ut not. *Alex. cons. 176. nu. 9. lib. 7. Caphal. cons. 365. nu. 67. in fin. Gratian. disc. 245. n. 49. cum seqq. Rota coram Coccino decis. 43. nu. 1. & 2. & decis. 213. nu. 1. & in Forolivien. lucri dotalis 31. Ianuarii 1659. in §. etenim cum seqq. coram Rever. D. meo Decano.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Emerix Imolen. Prædii. Ven. 6. Iunii 1664.

ARGVMENTVM.

Transactio ab hærede gravato inita quando afficiat fideicommissarios, & legatarios. Trebellianica an possit detrahi ab uxore instituta in usufructu, & quando super ea transactio sit valida.

SVMMARIVM.

1 *Transactio bona fide inita cum hærede afficit etiam fideicommissarios.*

Fallit, ubi intervenit læsio nu. 2.

Tunc enim non præjudicat legatariis, & fideicommissariis nu. 3.

4 *Uxor instituta in usufructu, dato post ejus mortem hærede proprietario, potest detrahere trebellianicam.*

Contrarium nu. 5.

6 *Fructus sunt computandi in quartam.*

7 *Transactio facta in casu, quo non debebatur trebellianica, dicitur læsiva, quando ea integrè concessa fuit.*

Declara, ut nu. 8.

Limita, ut nu. 9.

10 *Trebellianica censetur consumpta ex perceptione fructuum.*

11 Croti *opinio* in l. filiusfamilias in §. Divi de legat. 1. *quando habet locum, vel non, vide etiam num. 12. & 13.*

DECISIO XI.

POst quartam dubij propositionem responsum fuit hodie constare de causis restitutionis in integrum adversus sententiam denegantem Ioachino, & fratribus de Rotis hæredibus fideicommissariis Iosephi immissionem in possessionem prædij controversi, sub prætextu, quòd iisdem obstent transactiones olim initæ inter Petrum Comellam hæredem proprietarium, & Alexandrum de Fuschinis hæredem Hippolytæ dicti Iosephi uxoris, & hæredis usufructuariæ.

Licèt enim Domini sine difficultate admitterent,
1 quòd transactio bona fide inita cum hærede afficiat, etiam fideicommissarios, juxta *Text. in l. cum hæredib. & ibi*

& ibi scriben. ff. ad Trebell. & notat per *Peregrin. de fideicom. art. 52. nu. 88. & Fusar. de substit. qu. 562. nu. 2.* & alios ibidem cumulatos.

Ex facto tamen non credebant in præsenti adesse
2 bonam fidem, quæ non præsumitur, quoties intervenit læsio, *Caphal. cons. 346 num 19. Fusar.* ubi suprà
numer. 4. & propterea existimabant adhærendum
regulæ contrariæ, quòd scilicet transactio inter
3 hæredem scriptum non præjudicat legatariis, &
fideicommissariis in jure suo, pro qua stant *Text. in*
l. si suspecta §. quamvis ff. de inoff. testam. & in l. à
sententia §. si hares ff. de appell. & in l. si dictum §. si
compromissero ff. de custl. & in l. 1. §. quòd si in lite,
& §. at si transegit ff. si quid in fraudem Patronor. &
in l. 2. & 3. C. res inter alios acta, & in cap. veniens de
transact. & communis DD. sententia.

Etenim, quamvis controversus sit articulus, an
uxor instituta in usufructu, instituto alio hærede post
ejus mortem dicatur simplex usufructuaria, an verò
4 instituta etiam in proprietate, & an uti talis possit
detrahere trebellianicam, ut voluit *Fusar. cons. 195.*
n. 5. & seqq. & alii quos refert *R. P. D. meus Albergatus*
in decisione hujus causæ 6. Maii 1653. § quo enim.

Tamen quia Rota etiam ante transactiones contra-
5 riam opinionem, uti veriorem amplexa fuit, ut
constat ex *Perusina bonorum 13. Februarii 1579. coram*
Bravo, & Anconitana Legati 2. Iunii 1614. coram
Card. Cavaler. inter ejus impress. decis. 310. & aliis rela-
tis *in decis. 22. nu. 7. & seqq. p. 6. recent.*

Et Hippolyta perceperat per triennium fructus in-
tegræ hæreditatis, qui excedebant medietatem præ-
tensæ trebellianicæ, non poterat sine gravissima
6 suspicione fraudis restitui illius hæredibus integra
trebellianica, tum quia fructus erant computandi in
quartam, juxta *Text. in l. in fideicommissariam ff. ad*
trebell. Peregrin. art. 29. numer. 52. Rota in Bononien.
fideicommissi de Bologninis 2. Maii 1653. coram Emi-
nentiss. D. meo Celso, & in Romana Domus de Vsazziis
13. Martii 1662. & 27. Iunii 1663. coram Reverendiss.
D. meo Decano.

Tum etiam, quia admissa dubietate resultante ex
conflictu opinionum, dum probabilior erat opinio
pro negativa detractionis, quàm affirmativa, adhuc
7 bona fides non patiebatur, quòd hæres dimitteret
bona æquivalentia integræ trebellianicæ, sed ad
summum dari poterat quid modicum correspondens
periculo litis, & dubietatis, prout optimè colligitur
ex *Text. in l. Præses C. de transact.* & in simili notat
Peregri. art. 40. n. 123. vers. ubi autem, Add. ad Gregor.
decis. 418. nu. 16. vers. difficultas, & Rot. decis. 337. nu. 12,
& seqq. p. 5. recent.

Nec subsistit, quòd, si transactiones sustineri non
possunt pro trebellianica debita ex persona Hippolytæ,
8 sustineri nihilominus debebant pro trebellianica
debita Petro hæredi, juxta *Text. in §. sed quia stipu-*
lationes instit. de fideic. hared. & in l. 1. & tot. tit. ff. &
C. ad trebell. cui Petrum in secunda transactione re-
nunciasse contenditur ad favorem Alexandri.

Quia objectum tollitur ex ipsamet lectura secundæ
transactionis, ex qua liquet Petrum duntaxat dimi-
9 sisse trebellianicam contentam in Instromento pri-
oris transactionis, ut clarè patet ex illis verbis:
Ibi: *D. Petrus uti fideicommissarius antedictus liberè*
dimisit quartam trebellianicam, alias assignatam in
dicto Instrumento transactionis, parùm obstantibus
verbis seqq. ibi: *Cessit, & renunciavit omnibus, &*
singulis actionibus, & juribus, qua ipse habet, aut ei
competunt, & quomodolibet ex quovis capite competere
possent, in, & super dicta trebellianica.

Quia non important renunciationem, & cessionem
trebellianicæ sibi debitæ, uti hæredi, sed referuntur
ad trebellianicam, quæ prætendebatur ex persona
Hippolytæ contentam in prima transactione, de qua
immediatè ante fuerit facta explicita mentio, ut clarè
demonstrant illa verba, *super dicta Trebellianica.*
quæ uti demonstrativa ad oculum, non possunt veri-
ficari, nisi de trebellianica superiùs expressa, *Rota in*
Romana, seu Vercellen. fideicommissi 14. Martii 1661.
in princ. & in Reatina successionis in fin. 9. Febr. 1663.
coram R. P. D. meo Verospio.

Et nihilominus, nec etiam in jure habet subsisten-
10 tiam, quia trebellianica debita Petro similiter con-
sumpta est per perceptorem fructuum 20. & plurium
annorum, juxta *tex. in l. fideicommissariam 18. & in l.*
mulier §. si hares ff. ad trebell. & auctoritates suprà
allegatas.

Prætextus autem, quòd trebellianica Petri de tem-
pore transactionis legitimæ potuerit detrahi, & quòd
propterea Alexander non debeat molestari secundùm
sententiam *Crot. in l. fil. fam. §. Divi de legat. 1.* tenentis,
11 quòd alienatio rei fideicommisso subjectæ facta per
gravatum antequam aliquos fructus percipiat, sit va-
lida, non fuit habitus in consideratione.

Tum quia Petrus de tempore secundæ transactio-
nis, jam inceperat percipere fructus, & sic non In-
12 trabat opinio *Crot. ut d. Rot. in Romana Domus de*
Vsazziis 13. Martii 1662. coram Reverendiss. D. meo De-
cano confirmata coram eodem 27. Iunii 1663.

Tum etiam quia *Crot.* non dicit, quòd hæres,
qui alienat, & postea percipit fructus non debeat
illos imputare in trebellianicam, sed solùm inquit,
quòd emptor, seu alius, qui ab hærede titulo one-
13 roso rem alienatam acquisivit sit tutus, & ampliùs
molestari non possit sub prætextu, quòd trebelliani-
ca hæredis fuerit postea consumpta per perceptio-
nem fructuum, quæ doctrina quamvis non tuta,
& acriter impugnata à *Meread. lib. 8. tit. 46. per tot.*
non applicatur casui nostro, quia, ut ex prædictis ap-
paret, Hippolytæ nulla debebatur trebellianica, &
quatenus ejus hæredibus in aliquo suffragari potuisset
dubietas, & conflictus opinionum non debebat, nec
sine suspicione collusionis poterat, tam præcipitanter
tota restitui.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Albergato Bonon. bonor. Emphyt.
Luna 1. Iunii 1665.

ARGVMENTVM.

Per transactionem an recedi possit à prima In-
uestitura, & nova concedi cum admissione alia-
rum personarum.

SVMMARIVM.

1 *Investitura qua non habuit effectum, & à qua per viam transactionis fuit recessum non debet attendi.*
2 *Investitura durante superexistentibus personis in ea comprehensis non potest Ecclesia bona emphyteotica ad se avocare.*
3 *Investitura facta per viam transactionis potest comprehendere etiam personas in antecedentibus investituris non comprehensas.*
4 *Investitura Apostolica auctoritate confirmata præsumitur utilis.*

Præsertim longissima ejusdem transactionis observantia existente num. 5.

6 *Observantia inducit præsumptionem, quod omnia ritè, & rectè gesta fuerint.*

7 *Clausulæ de plano sine strepitu, & figura judicii, ac sola facti veritate operantur, ut sufficiat etiam extrajudicialis informatio, & quòd in hoc standum sit ejusdem Iudicis assertioni.*

8 *Beneplacitum Apostolicum præsumitur, ubi concurrit centenaria, quamvis modici temporis defectus adesset.*

Amplia, ut num. 9.

DECISIO XII.

AUdita inter DD Marchionem Thomam, & Fratrem de Campeggiis, ac DD. Comitis Ulissem, & Fratres de Bentivolis controversia super immissione in quibusdam bonis Emphyteuticis, quam illi contra istos sibi decernendam esse prætendebant, ad exclusionem collitigantium prætendens bona esse devoluta insurrexit Mensa Archiepiscopalis Bonon. & proposito hodie utroque dubio. An DD. de Campeggiis danda sit immissio, & An constet de devolutione. Domini, dilata prima resolutione, ad secundam non constare responderunt. Non enim prætendi potest ex capite lineæ finitæ, nam licèt defecerint personæ in prima Investitura Anni 1486. comprehensæ, in qua Tornaturæ 307. circiter concessæ fuerunt Equiti Ludovico de Bologninis, Joannæ Uxori, & Bartholomæo eorum filio, pro se, & eorum filiis legitimis, & naturalibus, per directam lineam duntaxat descenden. usque ad tertiam generationem. Cùm tamen Anno 1546. cæpisset prætendere Alexander de Campeggiis tunc Ecclesiæ Bonon. Episcopus caducitatem bonorum ob non petitam renovationem, & pacta non servata, post obtentas hinc inde sententias ad transactionem deventum fuit, per quam concessa fuit nova Investitura bonorum de quibus supradictis Bartholomæo, & Luciæ Campeggiæ Conjugibus eorum vita durante, ac Joanni Mariæ Bolognino, & Antonio Maria Campeggio *pro se ipsis, & cujuslibet eorum Filiis, & Nepotibus, & Descendentibus per lineam Masculinam ad renovandam de 29. in 29. Annos.* Prima Investitura, quæ non habuit effectum concessa fuerat, & à qua per viam Tran-
1 sactionis fuit recessum, & nullius roboris remansit, attendi non debet, *Menoch. cons. 1092. n. 11. vers. nec illa Investitura, Cyriac. contr. 4. n. 15.* cum relatis *in Romana Vinea 2. Maii 1661. §. prætensa autem coram Reverendiss. D. meo Decano,* sed posterior, quæ cùm adhuc
2 duret, & supersint personæ in ea comprehensæ, non potest Ecclesia hujusmodi bona ad se avocare, *Hond. cons. 36. nu. 11. 28. & fin. lib. 1. Rota coram Caval. decis. 144. num. 5. Romana devolutionis Domus 31. Maii 1660. §. nec etiam, coram R. P. D. meo Bevilaqua, & in Romana emptionis, seu Devolutionis Domorum 27. Iunii 1661. in princ. coram me.*

Nec resistit, quòd posterior Investitura de tornaturis 2500 fuit nulla, tanquam præjudicialis Ecclesiæ ob comprehensionem personarum, quæ in primis Investituris non continebantur, nam ultra quòd hoc non videtur in facto subsistere, cùm prima etiam concessio facta fuerit prædicto Equiti Joanni, & Bartholomæo, *pro se ipsis, & eorum hæredibus per rectam lineam venientibus*, & sic comprehendebantur etiam descendentes ex aliis Maritis. In secunda verò continentur solùm descendentes Joannis Mariæ Bolognini, & Antonii Mariæ Campeggii. Placuit DD. duplex responsio, prima, quòd cùm Investitura facta
3 fuerit per viam Transactionis, de cujus essentia est, ut aliquid hinc inde detur, vel remittatur, concurrente augmento Canonis, & quòd per hanc prima Investitura Tornat. 2500. quæ concessa fuerat pro hæredibus per rectam lineam venientibus, & sic etiam pro fæminis ad solos descendentes per lineam masculinam restricta fuit, non est inconveniens, quòd admissæ fuerint personæ in prima non vocatæ, *Rot. decis. 212. num. 14. vers. ex quibus tollitur par. 4. div. & decis. 12. sub num. 8. par. 3. rec.* secunda, quia cùm eadem
4 Investitura à Groppello Commissario Apostolico Summi Pontificis confirmata, imò denuò facta fuerit, ejusdem Ecclesiæ utilitas satis præsumitur, *Paris. cons. 24. num. 5. lib. 4. Alex cons 79. num. 18. lib. 1. Surd. cons. 249. num. 19 in fin. vers. quia respondeo, quòd ex quo delegati, cum relatis,* per *Altograd. cons. 28. num. 4. & 5. lib. 1. Rota coram Mantic. decis. 101. sub num. 3. vers. in proposito autem, & in Romana prætensa devolutionis Palatii 7. Iunii 1658. coram me §. non obstat,* stante præsertim longissima ejusdem transactionis observantia, quæ eandem utilitatis præ-
5 sumptionem inducit, & corroborat, *Alex. cons. 17. num. 8. lib. 4. Altograd.* ubi supra *num. 5. Rota coram Seraph. decis. 1225. numer. 3. & decis. 684. num. 1. vers. maximè verò secunda p. 2. rec.* Cujus vigore frustra opponitur, Groppellum non servasse formam sibi in brevi præscriptam, stante enim tanto temporis cursu, non tenentur DD. de Campeggiis hoc justificare, sed
6 cùm actus reperiatur factus, observantia concurrente, hæc omnia ritè gesta fuisse præsumitur, *Rot. coram Puteo decis. 366. num. 4. lib. 1. in correctis decis. 221. numer. 2. par. 4. divers. coram Seraph. decis. 1307. nu. 7. dicta Romana devolutionis Domorum 31. Maii §. nec turbare,* ubi, his concurrentibus, dictum fuit præsumi præcessisse citationem, quæ pro forma requirebatur, *& in Romana Domus 13. Ianuarii 1662. §. & licèt coram me,* ubi licentia protectoris, quæ in alienatione bonorum Loci Pii, & forma Brevis requirebatur ex cursu temporis, & observantia præsumpta fuit, *& 12. Febr. 1663. par. coram me.*

Neque applicantur dedocta *in Leodien. Dominiorum 25. Iunii 1649. §. deinde coram Eminentissimo D. Card. Corrado.* Quoniam ibi satis constabat in facto, servata non fuisse ea, ad quæ Judex delegatus præcisè, & judicialiter tenebatur. Hic autem, nec apparet factum fuisse processum, nec *Groppellus* ad illius confectionem tenebatur, stantibus clausulis, quòd Commissarii procedere deberent summariè spe-
7 cialiter de plano sine strepitu, & figura Iudicii, ac sola facti veritate inspecta, quæ operantur, ut sufficeret etiam extrajudicialis informatio, & quòd in hoc standum sit ejusdem Judicis assertioni, *Alb. cons. 41. num. 1. in fin. vers. idem videri. lib. 1. Altograd. d. cons. 28. num. 7. lib. 1. Grat. discept. 866. num. 18. & 19. Rot. decis. 479. par. 1. rec.*

Defectus demum beneplaciti Apostolici nullatenus opponi potest, quia, omisso, quòd ex lapsu tanti
8 temporis intraret præsumptio beneplaciti, non obstante Const. fel. record. Urb. VIII. *de præjud. in ord. 157. Bullar. novo tom. 4.* quia in illa expresè præservata legitur Centenaria, in qua modici temporis defectus non attenditur, ut per *Rot. coram Burat. decis. 175. numer. 3. in fin. & seq.* Responsum fuit quòd Groppellus Commissarius Apostolicus, ut dixi per sententiam expresè confirmavit concessionem in Emphyteusim, declarando illam in ejusdem Mensæ utilitatem

utilitatem cadere. Imò eandem Investituram ex integro anctoritate Apostolica concessit, quod exuberat pro beneplacito Apostolico, ut ponderavit *Rot. in dicta Romana devolut. Domorum 31. Maii 1660. §. non quid, &c. in fin. coram R.P.D. meo Bevilaqua.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Albergato Bononien. Bonor. Emphyt. Vener. 2. Aprilis 1666.

ARGVMENTVM.

Investitura concessa pro se, filiis, & nepotibus an comprehendat pronepotes, emphyteusis quando dicatur per divisionem remissa.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteusis Ecclesiastica regulariter tres tantùm generationes continet ipso acquirente numerato, quando concessa fuit pro se, filiis, & nepotibus.*

Amplia, ut nu. 2.

3 *Emphyteusis censetur per divisionem remissa, stantibus clausulis* ad habendum, & quicquid placuerit faciendum, & pro se, hæredibus, & successoribus *in divisione appositis.*

Amplia, ut num. 4.

5 *Aditio probatur ex possessione bonorum hæreditariorum.*

6 *Hæres non potest impugnare factum defuncti, quamvis sit cum beneficio legis, & inventarii, ubi vires hæreditariæ suppetunt.*

7 *Possessio bonorum defuncti in parte creditum possidentis excedente ad titulum hæreditarium refertur.*

8 *Evictionis promissio facta per dividentes, & alienantes informatos qualitatis emphyteuticæ, & cum verbis amplis, & generalibus, comprehendit etiam evictionem ex natura rei provenientem, & nu. 9.*

Amplia, ut nu. 10. 11. 12. & 13.

DECISIO XIII.

DUplex erat investitura Bonorum, quæ Anno 1546. ab Episcopo Bononiæ Antonio Mariæ Campeggio in emphyteusim concessa fuerunt. Prima tornaturarum 307. *pro se, & ejus filiis legitimis, & naturalibus, & nepotibus per rectam lineam descendentibus, usque ad tertiam generationem.* Alia autem tornaturarum 2500. in Curia Duglioli, *in emphyteusim perpetuam pro se, & ejus filiis legitimis, & naturalibus, nepotibus, & descendentibus per rectam lineam masculinam:* Cùmque Antonius Maria tres filios reliquerit Balthassarem scilicet, Vincentium, & Annibalem, Annibal Antonium, Antonius verò Marchionem Thomam, & Comitem Alexandrum genuerit, petebant isti immissionem contra Comites Ulyssem, & fratres de Bentivolis ab Alexandro filio Vincentii causam habentes, quam non esse concedendam, causa bis proposita, Domini responderunt.

Ipsi enim in prima Investitura non comprehenduntur, quia sunt Pronepotes Acquirentis, & tamen
1 in emphyteusi Ecclesiastica regulariter, quando non concurrunt dictiones *ejus*, vel *ipsius* relatæ ad Acquirentem, tres tantùm generationes, ipso numerato, continentur, juxta receptam theoricam *Bart. in auth. si quas ruinas num. 4. C. de Sacros. Eccles. Bellon. cons. 80. numer. 7.* & relatis ex ordine 22. Doctoribus, firmat *Menoch. cons. 883. numer. 2. & seqq. lib. 9. Maresc. resol. 53. num. 1. lib. 2. Rota decis. 42. & 62. ubique nu. 1. coram Eminentissimo D. Card. Ottobono, & in Senogallien. bonorum 25. Iunii 1660. §. imò tenuerunt coram Reverendiss. Papien. &c.*

In proposito autem hujusmodi dictiones non concurrunt, & quatenus continentur, idem esset; quia tunc solùm extendunt investituram ad pronepotes, quando concessio fit recipienti, *pro se, & ejus, vel ipsius tertio futuro genere, vel generatione, non facta graduum, & personarum specificatione; secus autem, quando forma investituræ est specifica pro se, filiis, & nepotibus;* tunc enim verba *in ejus tertiam generationem* censentur stare demonstrativè, nec
2 comprehensionem generationum augent: juxta *cons. Castrens. 338. num. 2. lib. 2.* quem sequuntur *Honded. cons. 54. num. 13. lib. 1. Marescott. d. cap. 53. num. 2.* & egregiè distinguendo *Rota coram Merlin. decis. 420. numer. 13. versic. secundo, & seqq.* plenè in *Forosempronien. Eugubina, seu nullius Emphyteusis 16. Iunii 1636. §. nec præfata coram be. mem. Coccino apud moder. Passell. decis. Urbinaten. decis. 19. n. 16. & Bononien. seu Nonantulana devolutionis bonor. 6. Iunii 1664. coram R.P.D. meo Taya §. quia ut prosequuta.*

Quò verò ad tornaturas 2500. quamvis Domini de Campeggiis sint comprehensi, denegata tamen fuit immissio, Quia cùm in divisione inter Comitem Annibalem eorum Auum ex una, ac Alexandrum ex Vincentio, Rodulphum, & Ioannem ex Balthassare fratribus nepotes ex alia, bona omnia cuilibet in divisione obventa pro se, & eorum hęredibus cesserint, & tradiderint, cum clausula *ad habendum, & quidquid ipsi, & illorum hæredes, & successores voluerint, & placuerit perpetuò faciendum, cum declaratione, quod commodum, utilitas, & dominium pro portione sibi obventa ad ipsorum, & eorum hæredes, & successores, liberè, & pleno jure spectarent, & pertinerent, & de evictione in amplissima forma,* juxtà for-
3 mularium Bononię sibi invicem promiserint, per hujusmodi divisionem omne jus emphyteuticum remissum censetur, & bona libera ad quoscunque etiam extraneos transitoria effecta sunt, *Paris. cons. 71. num. 8. & 9. lib. 3. Rol. à Valle cons. 34. num. 78. & seqq. per tot. lib. 4. Menoch. cons. 87. num. 15. & seqq.* & pluribus cumulatis *cons. 1223. num. 49. & seqq.* ubi omnes istas clausulas perpendit *Peregr. de fideicom. art. 52. num. 38. 52. & per tot.* cum relatis per *Modern. Cirech. discept. 60. numer. 6. & seq.* ubi id maximè procedere firmat, quando dictę clausulę non solùm respe-
4 ctu ipsorum dividentium adjectę fuerunt, sed etiam hæredum, & successorum suorum, ut in pręsenti *Rota decis. 176. num. 18. & 19. par. 5. recent.* & in propriis terminis petitæ immissionis post divisionem in bonis emphyteuticis, *Rota in Cesenaten. emphyteusis 15. Martii 1652. §. præterea petita coram Reverendissimo Papien. &c.*

Quę ratio non subvertitur ex eo, quòd Domini de Campeggiis, qui hodie agunt veniant ex persona propria independenter à dividentibus, qui illis pręjudicare non potuerunt: Quia ex facto constat ipsos esse hæredes dividentium Ioannis, & Rodulphi, ac Annibalis eorum Avi, ex eorum confessione respondendo positionibus Dominorum de Bentivolis, ut in ipsorum *Summ. num. 13.* & ex aliis justificationibus in eodem *Summ. numer. 22. & seq.* & respectu Com. Alexandri idem justificatur, cum quia tanquam ad ejus fideicommissum vocati, in vim illius coram Auditore Generali Bononiæ, producto Testamento,

5 sibi octavam partem dictæ hæreditatis, ab omnibus
detractionibus liberam, adjudicari obtinuerunt, tum-
que bona ejus hæreditaria, & quidem magni valoris
possident, ut in dicto *Samm.nu.19.* ex quibus proba-
tur aditio, *Roman. cons.247. num.6. Honded. cons.61.*
num.58. lib.2. Rota decis.638. sub num.1. part.2. recent.
& in Firmana Pecuniaria 1. Iunii 1654. sub §. re-
cordari, coram bo.mem. Verospio, & proinde non pos-
sunt eorum factum impugnare, quamvis essent hæ-
6 redes cum beneficio legis, & inventarii, quia ex
hoc non relevatur hæres ab obligatione servandi fa-
ctum defuncti, quatenus vires hæreditariæ suppetunt,
Honded. cons.3. num.53. lib.1. Gabr. cons.125. numer.12.
lib.1. Rota decis.52. numer.11. part.8. recent. Romana
Cambii 24. Martii 1653. coram R. P. D. meo Bevila-
qua. & in Bononien. de Dulphis 13. Martii 1656. § non
obstat, & seq. coram me.
Replicatio autem, quòd probatio aditionis ex
possessione deducta est præsumptiva, quæ cessat dum
alio titulo, quàm hæreditario bona à Dominis de
Campeggiis possidentur, non procedit: Quia admis-
sis etiam titulis per ipsos exhibitis, adhuc apud ipsos
remanent bona valoris lib.35. millium, & ultra ex-
7 cedentium credita, & titulos eorum, possessio autem
bonorum defuncti in parte creditum possidentis ex-
cedente, ad titulum hæreditarium refertur *Bart. in l.*
gerit 87. nu.27. ff. de acquir. hæredit. Bald. cons.272. n.2.
vers. secunda ratio est lib.5. Cravett. cons.33. n.14. Rota
coram Barat. decis.583. sub nu.6. vers. & sic cum non
controvertatur; & in Romana Census 26. Iunii 1653. §.
secundò quia credita coram bo.mem. Biabio
Nec pariter obstat, quòd promissio evictionis non
comprehendat eam, quæ provenit ex natura rei, &
bonorum, quam emptores non ignorarunt, juxta *tex.*
in l. si fundum scient 12. C. de eviction.
Duplex enim placuit Dominis responsio. Prima,
quòd, cùm omnes dividentes essent informati quali-
tatis emphyteuticæ, & nihilominùs de evictione
promiserint verbis amplis, & generalibus, juxta For-
8 mularium Bononiæ Anni 1466. editum, in quo con-
tinetur promissio evictionis, etiam ex natura rei pro-
venientis, ex relatis per *Mangil. de eviction. quæst.*
121. nu.13. Emptores utique dicuntur sibi in hoc quo-
que casu prospicere voluisse, & talis etiam evictio
præstanda est *l. apud Celsum 4. §. item labeo ff. de dol.*
mal. & met. except. ibi, *si quis sciens servum esse fugiti-*
vum emerit, & stipulatus sit; eum non esse fugitivum,
non erit repellendus exceptione scientiæ, quia hoc con-
venit, Alciat. cons.133. num.5. Natta cons.181. num.8.
Alex. cons.21. numer.6. in fin. lib.5. bene *Sard. cons.15.*
num.17. versic. respondeo enim, & num.19. vers. tamen
hoc fallit, planè *Altograd. cons.15. num.27. lib.1.* ubi
rationem reddit, quia cùm alienatum fuerit utile
9 dominium non ad tempus, sed perpetuum, pro se,
& suis hæredibus, & cum clausula *ad habendum,*
&c. & cum facultate alienandi, alius casus evictio-
nis, quàm ex natura rei, contingere non poterat, &
proinde talis promissio illam comprehendit, *Mare-*
scott. resol.19. num.28. lib.2. Rota coram Seraphin. decis.
785. nu.8. & in Bonon. Census 4. Febr. 1654. § non obstat
coram Reverendiss. Papæa.
Altera, quòd, cùm dividentes sibi invicem con-
cesserint facultatem liberè alienandi, & ad libitum
disponendi de bonis in divisione, cuique obventis,
cum clausulis prægnantibus, *& amplissima promis-*
sione evictionis, ac de lite perpetuò non inferenda, mo-
venda, vel referenda &c. Et suscipienda litis, &
libelli &c. Hæc operantur, ut evictio ex natura
10 bonorum proveniens promissa dicatur, & signan-
ter, quando hæredes dividentium ex persona pro-
pria bona divisa evincere vellent, *Menoch. cons. 87.*
num.83. & seq. Bursatt. cons.173. num.42. lib.2. Honded.
cons.3. numer.75. vers. ac etiam si venditor lib.1. Rota
decis.206. num.15. & 16. & decis.240. num.5. & seqq.
part.9. recent. quod procedit, quamvis dividentes
qualitatis emphyteuticæ explicitam haberent scien-
11 tiam, cùm enim per expressam facultatem alienandi
Comiti Alexandro, & ejus hæredibus concessam,
altera fuerit bonorum natura, probanda est evictio
etiam scienti, & quam ex natura rei proveniat,
Cravett. cons.121. numer.7. vers. nisi in divisione, Me-
noch. cons.87. numer.89. & cum aliis *Gratian. discept.*
234. numer.21. Mangil. de evict. quæst.21. numer.16. &
duobus seqq.
Parùm etiam refert, quòd divisio facta fuerit,
salvis præmissis, & infrascriptis, hanc enim clausu-
lam referendam esse, dicebant Domini, ad jura, &
servitutes, quæ hinc inde dividentes super bonis di-
visis sibi reservarunt, nec non ad bona, quorum usus-
fructus ad Jacobum Campeggium, ac Eleonoram
Constantiam spectabat, ac demum ad credita, &
bona non divisa, de quibus omnibus expressa fit
mentio in Instrumento divisionis, non autem ad jus
emphyteuticum ex Investituris dividentibus compe-
tens, cùm stare nequeant simul, quòd Co. Alexan-
12 der, suique hæredes, ac alii dividentes de bonis li-
berè disponere, ac illa alienare possent, & quod
dividentes, veniente casu eorum vocationis, possent
ab emptoribus, ac aliis Tertiis bona avocare, ex rela-
tis per *Panzirol. cons.59. numer.86. Menoch. cons.356.*
num.10. vers. nam respondetur, Paris. cons.16. num.29.
& 30. lib.1. & quòd reservatio non porrigitur ad jus
13 in eodem instrumento remissum, *Dec. cons.185. nu.11.*
vers. secundò respondetur, cum aliis apud moderan.
Ciroch. discept.5. numer.60. Cyriac. contr. 283. numer.
57. & seq. & in istis terminis *Rota in Bononien. fidei-*
comm. 11. Febr. 1644. §. huic verò remissioni coram
bo. me. Verospio.
Et ita utraque &c.

R. P. D. Carpineo Tudertina Bonorum. Vener.
3. Decembris 1666.

ARGUMENTUM.

Clausula constituti super fundo censui sub-
jecto, an transferat in censuarium facultatem
percipiendi fructus rei censuatæ, & an census
dicatur legitimè impositus super bonis liberis
commixtis cum fideicommissariis.

SUMMARIUM.

1 *Clausula constituti apposita in instrumento impositionis census præbet facultatem percipiendi fructus rei censuatæ.*
Et suffragatur censuario ad obtinendam associationem contra quemcunque successorem nu. 2.
3 *Census impositus super bonis fideicommissi commixtis cum allodialibus sustinetur, & nu.4.*
5 *Prohibitio alienationis quando resolvitur in nudum præceptum potest sperni.*
Declara, ut nu.6. 7. & 8.
9 *Alienationem is impugnare potest, cujus favore facta fuit prohibitio.*

10 *Reintegrationis remedium post lapsum annorum 30. amplius non competit.*

11 *Fructuum condemnatio præter quam in spolio violento, & attentate non fit, nisi à die litis contestatæ.*

12 *Spolium violentum, vel attentatum quando excludatur.*

DECISIO XIV.

VEnet. Societas Sanctiss. Annunciatæ Tuderti tanquam hæres Francisci de Aptis, ut consequeretur fructus census à Baldutio Carduino impositi, obtento Anno 1631. mandato de associando, adepta fuit possessionem fundi censiti, in qua continuavit usque ad annum 1662. quo tempore Paulus Cellius, cujus Auctores à Petro Francisco Carduino præter alia bona hunc etiam fundum censuum acquisiisse prætendebant, sententiam redintegrationis reportavit simul cum alia, in qua Societas condemnata fuit ad restitutionem fructuum ab ipso initio associationis perceptorum, quæ sententiæ fuerunt etiam in gradu appellationis confirmatæ.

Quamobrem causa ad Rotam in tertia Instantia devoluta, partes convenerunt, ut disputaretur, de cujus bono jure constaret, tam ad effectum manutentionis, quàm restitutionis fructuum, super quo dubio prodiit hodie resolutio in omnibus Societati favorabilis.

Nam bonum jus illius respectu manutentionis apparuit ex possessione capta vigore mandati de associando, cujus justitia fundatur in instrumento impositionis census, in quo adest clausula constituti, quæ
1 licèt non transferat in censuarium dominium, vel possessionem fundi censualis, tamen eidem præbet facultatem percipiendi fructus rei censuatæ pro consequutione fructuum census, ut notat *Cenc. de censib. quæst. 94.num.13.* & advertit *Rota in Romana census 26. Iunii 1647. §. primò, & seqq.coram bo. mem.Bi-*
2 *chio*, & suffragatur censuatio ad obtinendam associationem contra quemcunque successorem, idque *Cenc.* loco proximè citato *n.16. & seqq.& Rota* apud illum *decis.42.nu.4.*& alibi passim.

Neque justitiam associationis obumbrare potuit prætensa nullitas impositionis ex eo deducta, quòd bona censita subjacerent strictissimæ prohibitioni alienandi factæ in legato dictorum Bonorum à Ioanne Angelo Carduinu, quia, quatenus etiam talis prohibitio caperet hanc speciem alienationis, quæ fit per impositionem censuum, ut notat. *in cap. fin. de reb.Eccl.alienan.* vel non, adhuc impositio sustineretur in illis portionibus liberis, quæ in eodem prædio Montis Albani ultra portiones illi legatas spectabant ad eundem Baldutium impositorem, ut bene deducebant informantes ex eodem legati contextu, in quo tribus in locis enunciantur bona legata contigua, & unita bonis Baldutio legatario obventis in ibidem enunciata divisione inter ipsum Testatorem Ioannem Franciscum fratrem, ac prædictum Baldutium ex alio fratre nepotem, ut proinde alterum ex prædictis inevitabiliter succedat, vel quòd ex eo quòd in eodem loco existant bona propria libera, &
3 alia legata prohibitioni alienationis obnoxia insurgat ex hac permistione talis incertitudo, quæ identitatem excludit ante prolationem sententiæ ex capite caducitatis per probationes omnino concludentes pernecesse justifican. ut de bonis allodialibus permixtis cum feudalibus.ex doctrina *Iacobini de S.Geor.in rub. ff.de rei vend.n.23.* tradit egregiè *Surd.cons.151.nu.49.* quod repetit *in cons.410. num.27. in fin. & numer.28.* vel quòd census ad evitandam caducitatem censeatur
4 impositus super bonis liberis, quantumvis cum aliis prohibitioni subjectis permixtis, ut tradit *Cenc. in quæst.20.num.7. & 8.* & comprobat *Rota* apud illum *decis.39.nu.3. & 4.* & præclariùs *coram Sanct. mem. Gregorio XV. decis.* 225. ubi *num. 4.* quòd hoc habet locum; licèt census sit impositus super Prædio cum confinibus, qui totum comprehendunt, & prosequitur ibi *add. nu.16.*

Præterea ex alio etiam capite evitatur objecta nullitas, nam, perspectis per DD. verbis prohibitionis, visum est illam inani causa, & nullius commodum, & utilitatem respiciente fuisse vestitam, adeò ut
5 resolvatur in nudum præceptum, quod pro arbitrio suo prohibitus potest spernere, ut disponunt *Text. express.in l.filiusfamil.114. §. Divi ff. de leg.1. & in l. Pater 38. §. Iulius Agrippa ff.de leg.3.* latissimè *Petr. de fideic.qu.1.nu.2.* & pluribus seqq.ac *Peregr.eodem tract. art.14.nu.13.* cum aliis adductis per *Marescott. var.resolut.lib.1.cap.72.nu.5.*

Neque ex eo, quòd Testator profitetur id facere, quia voluit quòd bona, dictumque fortalitium in fa-
6 milia sua perpetuò permanerent, in dicti Testatoris memoriam totum, & integrum inferri potest, quòd prohibitio censeatur vestita ratione rei, juxta intellectum *Gloss.in l.quoties verbo ab omnibus C.de fideicom.* vel saltem, quòd dicta prohibitio nulla licèt expressa
7 causa sustineatur favore aliorum de familia non alienantium ad sensum alterius *Gloss. in l. Titia Seio 87. §. institutia in verb. filiis suis ff. de leg.2.* quia ex verbis, quæ statim subsequuntur, *aut totum, & integrum exire de sua familia*, protinus destruitur utraque illatio, & evidenter apparet, causam prohibitionis
8 solùm fuisse integritatem bonorum, sive in familia, sive extrà, non autem favorem ipsius familiæ, seu respectum alicujus personæ, quo secluso, prohibitio de alienando licèt pluribus facta inter illos fideicommissum non inducit, ut claré probat idem *Text. in dicto §. Divi ibi nisi invenitur persona, cujus respectu hoc dispositum sit*, & explicat *Gloss in verb.respectu*, ibi, *ut quia voluit certam personam habere, si contra fieret*, & confert alius *Text.in l.Lucius 83.ff de leg.3.*

Sed quatenus ex hac prohibitione aliquod induceretur fideicommissum, illud solùm esset inductum favore aliorum de familia Testatoris, quales profectò non sunt illi de Celliis, qui sententias obtinue-
9 runt, & regula re est, eum tantùm impugnare posse alienationem, cujus favore facta fuit prohibitio; *Hondéd.cons.72.num.59.lib.1 Fusar.*alios adducens *de subst.quæst.740.nu.9. Osasch.decis. Pedem.84.nu.23.* & facit regula adducta à *Bartol.* quòd, ibi propter aliquod inobservatum perditur dominium, ac in alium transfertur, non potest opponere, nisi ille, in quem transfertur, ut ait in *cons.81.nu.5.lib.1.*

Eòque magis, quia nec etiam docuerunt dicta bona, dictumque fortalitium totum, & integrum ad eos pervenisse, ita ut neque ex hoc capite prætendere possint evenisse conditionem prætensi fideicommissi, si qua considerari potest ad extraneorum favorem.

Stante igitur ex prædictis Iustitia mandati de associando, cujus vigore detinebat fundum Vener. Societas, de consequenti venit illam, non docto de satisfactione, injustè fuisse spoliatam, ut proinde veniat
10 manutenenda maximé quòd ob lapsum annorum 30. reintegrationis remedium ampliùs non competebat, ut articulo plenè discusso de mandato Papæ, respondet

Rota

Rota in decif.1360.Seraph.per totam, & nuper in Portunen.Tenutarum 18.Iunii 1646.§.finali coram Rever. meo Decano.

Ac injustè quoque dictam Societatem fuisse condemnatam ad restitutionem fructuum perceptorum, cùm illi debeantur legitimè possidenti, & licèt ageretur de spolio, ac Celliis deberetur reintegratio, ut ex superiùs dictis clarè liquet debitam non fuisse, tamen secundùm veriorem, & receptiorem sententiam condemnatio ad fructus, præterquam in spolio
11 violento, & attentato fieri non potuisset à die commissi spolii, ut in duabus sententiis factum fuit, sed à die duntaxat litis contestatæ, ut sequendo Doctrinam *Archidiacon. in cap.reintegrandæ, verf. quod de fructibus 3. quæst.* 1. probat, *Thesaur. decif. Pedem. 29. num. 7.* ubi ponderatis rationibus pro utraque parte concludit *num.8. post med. verf. & hanc posteriorem*, quòd hæc opinio placuit Senatui, & secundùm eam semper fuit in posterum observatum, & prosequitur respondendo contrariis usque ad *num.* 11. in quam sententiam perpetuò venit *Rota* nostra, ut in decisionibus relatis *in decif. Merlin.687. num.3.* quibus addi possunt *decif.87. numer.2. Eminentiss. Ottoboni & 193. num.4.* cum aliis *in Sabinen. spolii 13. Martii 1662. coram R.P.D. meo Bevilaquæ, ubi in §.quamvis respondetur contrariis, ac in Avenionen.Salviani 20. Martii 1665. §. quo verò coram Rever.P. D.meo Albergato.*

Tantum verò abest, quòd in præsenti versemur
12 in spolio violento, vel attentato, cum circumstantiis, quas ad hoc requisivit *Rota coram Merlin.dicta decif.687.num.6.* quin potiùs ex superiùs ponderatis, Iustitia, & validitas mandati de associando, ac subsequutæ possessionis undique exuberet, ita ut non solùm quælibet excludatur mala fides, sed de bono jure societatis, tam ut illa in prædicta possessione manuteneatur, quàm ut nullatenus teneatur ad fructuum restitutionem, fuerit per DD.resolutum.

R. P. D. Carpineo Tudertina Bonorum. Lunæ 12. Decembris 1667.

ARGVMENTVM.

De clausula *constituti* apposita in instrumento census quos operetur effectus.

SVMMARIVM.

1 *Associatio conceditur ex clausula* constituti.
2 *Census sustinetur super bonis, quæ sunt libera imponentis, licèt imponens designaverit fundum per confinia continentia alia bona non libera.*
3 *Possessio vigore fideicommissi non potest concedi, non probata concludenter bonorum identitate.*
4 *Spolium non intrat nisi de nullitate, vel injustitia notoria ex iisdem actis, & nu.5.*
6 *Constituens transfert possessionem in constitutarium.*
Et ideo associatio illius vigore concessa non est nova possessionis adeptio, sed illius confirmatio nu.7.
8 *Censuarius per clausulam* constituti *habet facultatem insistendi in fundo censito, & potest ejus vigore capere possessionem naturalem, & petere associationem, & nu.9.*
10 *Fideicommissum per simplicem prohibitionem alienationis etiam factam in perpetuum non inducitur.*
11 *Remissoria non conceditur vitioso possessori.*

DECISIO XV.

Conclusum fuit confirmandam esse decisionem coram me editam 3. Decembris anni præteriti 1666.in qua firmatum fuit constare de bono jure Societatis, ad effectum manutentionis in possessione bonorum, de quibus agitur, contra Cellios, ad quos eadem bona ex posteriori titulo venditionis pervenerant, nec obstare exceptionem nullitatis Census ab iis oppositam vigore asserti fideicommissi, cujus prætextu obtinuerant reintegrationem ab A.C.

Etenim jus Societatis visum est clarum, & indubitatum ex instrumento venditionis Census de anno 1598. super dd. bonis impositi à Baldutio Carduino favore Francisci de Aptis auctoris Societatis, cum
1 amplissima clausula *constituti*, cujus vigore anno 1631. rectè, & justè concessa fuit associatio Societati pro fructibus septem annorum, eò usque decursis, & in posterum decurrendis, *Cenc.de censib.quæst.94 nu. 13.Rota post illum decif.42.nu.2. cum aliis in decif.quæ revidetur §.nam bonum jus.*

Nec subsistere visa fuit opposita nullitas impositionis hujusmodi Census, sub prætextu, quòd bona censita subjecta essent asserto fideicommisso, siquidem ex ipso testamento fideicommissi apertè constat Baldutium Census impositorem possedisse bona propria in tenuta Montis Albani penitus diversa à bonis testatoris, *dum jure legati*, (sunt verba testamenti) *reliquit eidem D. Balduino omnia petia terrarum, & bona quas, & quæ d.Testator habet a medietate loci ad modum vialis versum Castrum confinii, nam dictus locus ad modum vialis dividat bona ipsius Testatoris ibi contigua, & unita inter d.Baldutium ex una, & Iosephum ex altera &c.* & infrà, *Item aliud petium Terræ cum furni medietate, quæ inest inter bona d. Baldutii &c.* ex eo autem, quòd impositor Census haberet in loco censito bona propria ipsius libera, duo consequuntur ad bonum jus Societatis confovendum, licèr cum eis adessent alia commixta, ut per Cellios prætenditur subjecta asserto fideicommisso.

Alterum quòd Census sustinetur super bonis, quæ sunt libera imponentis, idque licèt imponens desi-
2 gnaverit fundum per confinia continentia alia bona non libera, *Greg. decif.225.num.1.* ubi *Addent.nu.16. Cenc.de censib.quæst.20.nu.5.* juncto *nu.9.* & probant adducti in decisione, quæ revidetur *§.neque Iustitiam*, quibus addi potest *Marescot. var. lib.1. cap.72. num. 1.& per totum.*

Item quòd stante hujusmodi permixtione non potuerunt Cellii admitti ad possessionem vigore asserti fideicommissi, non facta priùs individuali proba-
3 tione identitatis per quam resultaret plena certitudo distinguens, quænam essent bona prætensa subjecta ass. fideicommisso, & quæ libera, ut in simili de bonis prætensis feudalibus admixtis cum allodialibus, latè *Surd. conf.151.num. 49.conf. 410. num.27. ad finem, & num. 28. Rota in decif. quæ revidetur in d. §. neque Iustitiam*, & ultra ibi allegatos plenissimè *Grat.* alios adducens *discept.736.a num.60. usque ad 67.*

Præsertim, cùm in Iudicio associationis non fuerit per Cellios oppositum de fideicommisso, & ipsi postea egerint ad reintegrationem sub prætextu spo-
4 lii, quod non intrat, nisi de nullitate, vel Injustitia notoria constet ex eisdem actis, adeòut non sufficiat, si constet

ſi conſtet ex novitet deductis, ut verbis expreſſis, firmat *Rota* apud *Duran.deciſ.454.num.4.coram Cavaler.deciſ.5. num.2.* ubi quòd, licèt ex noviter deductis ſententia detegatur injuſta, ſi tamen eſt valida non dicitur quis ſpoliatus, ut debeat reinregrari, *& in rec.deciſ.646.num.1.part.2. & deciſ.270.num.20.part.9.* Quando enim Iudex rectè proceſſit, eò quòd pars conventa non deduxit jura ſua excludentia intentionem Actoris, poſſeſſio non dicitur amiſ-
5 ſa facto Iudicis, ſed rei conventi, & ob illius contumaciam, & ideo non eſt locus remedio poſſeſſorio ad impediendam exceptionem immiſſi, quo minùs ex eis poſſit habere retentionem, ut pleniùs explicat *Alexan. in l.3. §. final. num. 27. & 28. ff. de acquir. poſſeſſ.* uti etiam *Herculan.nu.33. Neguſant.de pignor. in ſecundo membro tertia part.numer.20.cum ſeq.* & ſignanter *nu.22.* & bene diſtinguendo *Rota deciſ.117. nu.9.& 10.part.4.tom.2. recent.poſt Mangil.de ſubbaſtat.deciſ.54.num.6.* apud *Cavaler.deciſ.539.num.10.* & fuit dictum *in Romana ſubbaſtationis 7. Iunii* 1651. *§.fin.coram bo.mem.Bichio.*

Neque verò juſta, & anterior poſſeſſio Societatis nullo pacto controverti pôteſt, ea enim metienda eſt non à tempore aſſociationis, ſed à die conſtituti,
6 & ratio eſt quia conſtitutum transfert omnimodam poſſeſſionem in conſtitutarium *l. quedam mulier, & ibi gloſ. verbo poſſeſſionem ff.de rei vendic. l. quod meo nomine ff. de acquir. poſſeſſ.* cum aliis per *Rot. apud Eminentiſſ. Ottbob. deciſ. 121. numer. 1.* & in puncto ad effectum manutentionis *deciſ. 191. numer. 1. part. 10. recent.*

Aſſociatio autem non eſt adeptio novæ poſſeſſionis, ſed illius confirmatio in conſtitutario per mo-
7 dum verum, quam habebat per modum fictum, *Theſaur.deciſ.38.numer.1. Add.ad Greg.deciſ. 437.num.5. Add.ad Buratt. deciſ.179. litt. A. Rota apud Poſth.de manut. deciſ. 141.num.5.verſ. nec obſtat, & numer.6.* ubi quòd aſſociatio datur pro continuatione poſſeſſionis ad removendum impedimenta apud *Buratt. deciſ. 423.num. 6.* ubi quòd aſſociatio conſtitutariis datur tanquam poſſidentibus, & quòd ita quotidie practicatur.

Licèt enim dominium, & poſſeſſio fundi cenſiti non tranſeat per conſtitutum in cenſuarium ex deductis in *prima deciſ. §. nam bonum jus, & in Romana aſſociationis 23. Martii 1667. coram me*; Id tamen procedit quoad detentationem actualem, quæ remanet penès imponentem, non autem quoad poſſeſſionem civilem; Hæc enim per conſtitutum
8 transfertur in cenſuarium pro conſecutione fructuum, & obſervatione contractus, & dat illi facultatem inſiſtendi in fundo cenſito, & hoc modo trahendi in ſe naturalem contra imponentem, ejuſque ſucceſſores etiam ſingulares detinentes, ut pluribus probat *Aretin.conſ.21. num.4.verſ. his tamen non obſtantibus, & num.5.* quem aliis relatis ſequitur *Menoch.de adipiſc.remed. 5.numer. 140.* & in terminis cenſus *Rota deciſ. 338. numer. 1. p. 1. recent.* ubi quòd cenſuarius vigore civilis quæſitæ per conſtitutum, poteſt capere poſſeſſionem naturalem propria auctoritate, &
9 ideo multò magis petere aſſociationem, quam citat, & ſequitur *Rota in Romana Cenſus 26. Iunii 1647. §. ſed quia coram bo. mem. Bichio*, quæ proinde ſecundùm prædicta venit intelligenda, ſicuti alia deducta in deciſione, quæ revidetur, & in *dicta Romana Aſſociationis coram me.*

Ad hanc concluſionem faciunt tradita per *Lancelot. de attentat. in præfat. limit.1.à numer. 13.* ubique conſtitutarius, & habens cauſam ab eo dicitur continuare, & ideo non attentare lite pendente *conſ.15.*

His ita firmatis, viſum eſt non eſſe opus ad trutinam revocare articolum in deciſione firmatum ſuper nullitate fideicommiſſi, cujus reſolutio pendet ab eo, an ratio adjecta prohibitioni alienationis à Teſtatore per hæc verba, *& hoc ideo fecit, quia voluit dicta bona, dictumque fortalitium in familia perpetuò permanere in dicti Teſtatoris memoria totum, & integrum, aut totum, & integrum exire de familia,* dicatur reſpicere utilitatem familiæ, ut requiritur ad hoc, ut prohibitio dicatur veſtita, vel potiùs in-
10 diviſibilitatem bonorum ad inanem memoriam Teſtatoris, quæ tanquam inutilis, & vana non proſit ad prohibitionem veſtiendi, & inducendi fideicommiſſum, ut probant adducti in deciſione, quæ revidetur, & ultra ibi allegati *Peregr.de fideicom. quæſt.1.nu.44. Rota deciſ. 358.num. 18.part. 1. recent.* ubi quòd procedit, etiamſi prohibitio ſit facta in perpetuum, & in his terminis ad effectum impediendi Cenſus impoſitionem, *Gregor. deciſ.225. num.6. Mareſcot.var. d.lib.1.cap.72.num.5.*

Attenta autem legitima poſſeſſione Societatis, ex qua redditur vitioſa illorum de Celliis, nec pariter viſum fuit opus devenire ad confectionem plantæ, quam iſti petebant in facie loci pro diſtinguendis bonis liberis Baldutij impoſitoris cenſus ab aliis aſſerto fideicommiſſo ſubjectis, cùm remiſſoria con-
11 cedi non debeat vitioſo poſſeſſori ad ſe diutiùs in ſpolio confovendum, *Caſſad. deciſ.3. de dilat. Verall. deciſ.63.num.2.p.3. Buratt.deciſ.66.& deciſ.200 utrobique num.1.*

Ex quibus, & aliis latiùs in prima deciſione deductis, quæ Dominis placuerunt, reſolutum fuit pro illius confirmatione. Utraque &c.

R.P.D. Carpineo Tudertina Bonorum.Vener.
15. Iunii 1668.

ARGUMENTUM.

Fideicommiſſum an dicatur inductum ex ſimplici prohibitione alienationis. Identitas bonorum præſertim in antiquis ex quibus dicatur probata.

SUMMARIUM.

1 *Fideicommiſſum non inducitur ex ſimplici prohibitione nulla cauſa veſtita.*
Amplia, ut nu.2.
3 *Cenſus impoſitus ſuper bonis permixtis cum fideicommiſſariis ſuſtinetur ſuper liberis.*
4 *Identitas probatur per duas demonſtrationes præſertim in antiquis.*
Amplia, ut nu.5.
6 *Sequentia declarant præcedentia.*
7 *Spolium non intrat quando non conſtat de nullitate, & injuſtitia clara.*
8 *Ius tertii ab altero allegari non poteſt.*

DECISIO XVI.

COmprobarunt Domini in hac tertia propoſitione fundamenta præcedentium deciſionum, quibus firmatum fuit, conſtare de bono jure Societatis, etiam ad effectum manutentionis.

In primis autem censuerunt fideicommissum, cujus vigore impugnatur validitas census desumi non posse ex prohibitione alienationis facta in testamento Ioan. Augustini de Prædio Montis Albani, super
1 quo Census, de quo agitur, reperitur impositus, quia cùm sit simplex prohibitio, nulla causa vestita, non est apta de jure ad fideicommissum inducendum, sed resolvitur in nudum consilium, *Petr. de fideicommiss. quæst. 1. numero 76. Fusar. de substit. quæst. 685. per tot. Rot. decisio. 358. numero 28. & seq. part. 10. recent.* cum aliis allegatis in utraque decisione hujus causæ.

Non obstantibus verbis, *hoc ideo fecit, quia voluit d. bona, dictumque fortalitium in familia perpetuò manere in d. Testatoris memoriam totum, & in-*
2 *tegrum*, agnoscebant enim hæc verba esse plusquam sufficientia pro ratione vestiendi prohibitionem alienationis ad effectum fideicommissi, sed in eis nullam vim fieri posse, quia Testator subjunxit alia verba prorsus destructiva dictæ rationis conservandi bona in familia, dum dixit, *aut totum, & integrum exire de familia*, injungendo autem hæredibus onus sub ratione alternativa, aut distrahendi totum, & integrum prædium, aut illud in familia conservandi, dici non potest, quòd potiùs unum, quàm alterum fuerit contemplatus, ideoque hæredes satis poterant esse consulti, & præceptum adimplere mediante distractione, cùm in alternativis alterum sufficit adimpleri, ex congestis *in Romana Pecuniaria 23. Ianuarij 1662. coram R.P.D. meo Bourlemont.*

Sed & ex eo, quòd dicebant Domini jus Societatis esse certum, & penitus indubitatum, quia, etiamsi adfuisset fideicommissum, constabat in loco contro-
3 verso adesse bona propria Baldutii impositoris, ex quo, ut firmant præcedentes decisiones, duo resultabant, nempe vel quòd census sustinebatur super bonis liberis, vel quòd reintegratio apparebat nulliter concessa Celliis, non probata identitate bonorum, quæ prætendebant fuisse fideicommissariis, ex latè firmatis in utraque decisione.

Hæc autem bonorum commixtio ad quam excludendam potissimùm laborabant informantes pro Celliis in hac propositione, visa est nimis evidens, tum ex verbis fideicommittentis relatis in *secunda decisione §. nec subsistere*, ubi testator legavit Baldutio petium terræ cum furni medietate, quæ (inquit) inest inter bona dicti Baldutii, cum aliis adductis in hodierno *summario Societatis nu. 2.*

Tum fusiùs, & clariùs ex Instrumento divisionis inter Testatorem, & Baldutium de anno 1570. relato in *summario Societatis num. 3.* in qua Baldutio fuit assignata, *la Casa di Franchino con il Campo attorno, posto nella tenuta de' Consigni, in vocabolo le Case appresso la via, da capo li beni di Gio. Agostino Carduino appresso la forma da piedi, & altri &c.* unà cum diversis fundis in eadem tenuta Consignii existentibus, *& parte della Casa di Monte Albano &c.* alia verò pars istius domus, & bonorum ibi annexorum assignata fuit Ioan. Augustino cum individua mentione, quòd sunt propè illas descripta in primo *Monte Balduino assignato d. numer. 3.* Cum quo concordat Instrumentum venditionis factæ à Petro Francisco Balduino filio favore illorum de Celliis *summario Societatis numer. 4.* in quo partes exprimunt plures fundos continens, ut dicunt sub variis vocabulis, & signanter Campum nuncupatum, *Casa di Franchino*, cum aliis positis in tenimento Castri Consinii Comitatus Tudertí propè muros Montis Albani, cum domo, & stantiis junctis, & unitis Turri ad instar fortalitii nuncupatus *Monte Albano.*

Quæ quidem demonstrationes ideo conveniunt bonis, ad quæ Societati concessa fuit associatio ab A.C. descriptis in *Summario ejus Societatis num. 1.* videlicet, *un podere, ò tenimento di terra &c. posto in tenuta di Consigni Contado di Todi, in luogo nuncupato Monte Albano à Casa Franchini, appresso li beni del quon. Giuseppe Carduino*, qui est unus ex hæredibus Io. Augustini, *la via publica à piu bande &c.* ut non solùm indubitata reddatur permixtio bonorum, quinimò exequutio in totum facta videatur super bonis propriis Baldutii impositoris Census, conveniunt enim plures demonstrationes individuales, & iisdem plenariè verbis expressæ, nempe *tenuta di Consigni, Casa Franchini, via publica*, & confinatio bonorum Io. Augustini Carduini, cujus loco in posterioribus Instrumentis nominatur Iosephus ejus hæres, cùm tamen ad plenam identitatis probatio-
4 nem duæ demonstrationes exuberent potissimùm in antiquis, *Rota apud Coccin. decis. 120. numer. 5. cum seq.* penès *Merlin. decis. 134. numer. 2. & 3.* ubi fortiùs, quòd si concurrat identitas loci, vel demon-
5 stratio in communi, prout hìc de tenuta Consigni, & nuncupatione Montis Albani, & unum confine, dicitur adesse indubitata probatio identitatis, & sequuta est *in recent. decis. 87. num. 10. par. 5.* ubi pluribus materiam persequitur.

Et omnem prorsus tollit ambiguitatem Instrumentum possessionis adeptæ per Societatem, in quo continetur *Casa Franchini*, & alia bona contigua, quæ in divisione Baldutio obvenerant, licèt in Instrumento Census, vel mandato de associando ad bona censita nuncupentur *Monte Albano*, nam ex Instrumento possessionis declarantur demonstrationes præ-
6 cedentes, sequentia enim declarant præcedentia, *Coccino in puncto d. decis. 120. nu. 6.*

Ad hæc advertebant Domini non potuisse per A.C. concedi reintegrationem illis de Celliis, contra mandatum de associando Societati concessum, & exequutioni demandatum ante annos triginta, cùm in eo judicio non fuisset de asserto fideicommisso oppositum, & sic non constaret ex eisdem actis, ut opus est de nullitate, vel in judicio adeò clara, & notoria, ut dici posset Iudicem, neglecto Iuris ordine, tanquam privatum processisse, & sic spoliasse, quibus non concurrentibus, non esse locum huic remedio firmant, præcedentes decisiones, *& ultra ibi alleg.* discusso pleniùs articulo, *Rota decis. 9. ad Posth. de manus. per totam*, & signanter *n. 19.* & ex professo *in Romana Reintegrationis 23. Februarii 1654. coram Reverendiss. D. meo Decano.*

Et magis quia, nec hodie videbatur posse hujusmodi fideicommissum allegari ab illis de Celliis, qui non sunt de familia vocatorum, nemo enim potest
8 opponere, vel allegare jus introductum favore tertij, ut notat primo decisio, & tradit *Gonzal. gloss. 16. nu. 111. Rota in Ariminen. Domus 25. Iunii 1607. coram bo. mem. Sacrato.*

Ex quibus singulis dictum fuit constare de bono Iure Societatis; unde multò magis ex omnibus simul junctis, & ex aliis in decisionibus præcedentibus ponderatis, quia Dominis placuerunt, & cum quibus transieruut.

Utraque &c.

R. P. D.

R. P. D. Taja Bononien. Pecuniaria.
Luna 28. Novembris 1667.

ARGVMENTVM.

Agitur de venditione facta per peritos pro pretio æstimando, & an fructus debeantur per emptorem rei, quæ combusta fuit.

SVMMARIVM.

1 *Venditio fieri potest pro pretio per peritos æstimando.*
2 *Emptor non tenetur ad fructus compensativos pro re infructifera.*
Nec ad fructus de re diruta, & combusta nu.3.
Vel de re, quæ per inundationem cecidit nu.4.
5 *Culpam allegans tenetur eam probare.*
6 *Furtum, & incendium regulariter solet evenire culpa, & negligentia possessoris.*
7 *Emptor tenetur ad fructus post perfectam emptionem, licèt res perierit, quamvis reservatum fuerit dominium.*
8 *Remissoria conceditur quando probationes aliquo modo possunt suffragari.*

DECISIO XVII.

IOannes Maria Socius Ioannis Antonij anno 1653.
vendidit Joanni Baptistę partem negotij variarum
1 mercium, suppellectilium, & nomina debitorum,
aliaque pro indiviso pro pretio quanti æstimarentur
à Peritis, juxta §. *sed & certum instit. de empt. & vendit.* Mortuo Ioanne Maria venditore, ipsius hæredes
processerunt medijs Peritis ad æstimationem, & liquidationem pretij in lib. 20100. & deinde contractum emptionis, & venditionis perfecerunt cum pacto soluendi pretium intra novennium, & interim
fructus, ut dicebant recompensativos pro rata pretij
non soluti, sed in fine novennij cedentis anno 1662.
negotium superauctum fortuito incendio conflagravit cum Taberna, & Apotheca; Et nihilominus
venditores agendo contra Io. Baptistam emptorem
obtinuerunt illum condemnari ad solutionem fructuum; Unde interposita appellatione, & mihi commissa Causa, petijt examinari Testes pręcipuè de fortuito isto incendio, & proinde disputavi pro more, an esset danda remissoria, & DD. ipso tantùm informante, dandam responderunt.

Nam excipit emptor, se non teneri ad fructus quos
2 venditores tempore æstimationis, adeòque consumationis contractus de infructifera re non percepissent
ad *l. curabit C. de act. empt. Leonard. de usur. quæst. 27. à nu. 36. & quæst. 28. nu. 34.*

Et præcipuè excipit, se non teneri ad fructus etiam
3 conventos post incendium uti casum fortuitum de re
sterili, sed de re diruta ad tradita (non sine magna
controversia) à *Lupo ad dictam l. 5. C. de empt. num. 141. Leonard. d. quæst. 27. num. 43.* & in casu Domus
4 postquam ex inundatione ceciderat, *Rota coram R. P. D. meo Albergato in Ravennaten. Pecuniaria 30. Iunij 1654. §. præterea ponderabatur.*

Adeòque emptor intendit probare incendium for-
5 tuitum, cùm casus fortuiti præsumantur, & ille, qui
dolum, vel culpam allegat, debet eam probare, *Gomez, var. resol. 3. de loc. & conduction. num. 22. vers. con-*
6 *firmatur tom. 2.* Et licèt sint aliqui casus fortuiti, qui
regulariter eveniunt culpa, & negligentia possessoris,
ut furtum, incendium apud *Gomez, d. loco, vers. vel aliter l. si vendita Insula combusta 11. ff. de peric. & comm. rei,* propterea vult emptor ipse probare se vacantem omni culpa, & negligentia per Testes, imò se adhibuisse talem diligentiam in mercibus combustis, qualem suis rebus adhibuit eodem incendio absumptis.

Et licèt dubitabile admodum esset, supposito
etiam fortuitissimo casu, quòd periculum mercium
7 pertineret ad emptorem, translato, vel reservato dominio ad §. *cùm autem instit. de empt. & vendit.* & fructus deberentur, multò magis, quàm ex *l. sicut emptio 20. ff. locat. & ibi gloss. ult. vers. quia post perfectam,* & in puncto incendij, *Mangil. de evict. quæst. 148. à nu. 5. Gratian. discept. 354 à nu. 48. & discept. 523. numer. 17. Urceol. controv. for. controv. 5. num. 56. à vers. Tertium, & ultimum, & n. 90. & 107. Rota corã Albergato d. Ravẽnaten. Pecuniaria 30. Iunij 1654.*

Nihilominùs remissoria fuit admissa, cùm pro
8 ejus admissione satis sit ut probationes possint aliquo
modo suffragari, ut sæpe *Rota respondit decis. 1. nu. 5. part. 11.*

R. P. D. Vicecomite Romana, seu Iannen. hæreditatis. Luna 23. Iunij 1670.

ARGVMENTVM.

Compromissum, laudum, & transactio, an & quando sustineantur super articulo juris, & quando non.

SVMMARIVM.

1 *Filia fœminæ admittuntur in stirpem cum patruo ad hæreditatem avi paterni.*
2 *Compromissum factum à muliere sine solemnitatibus statuti est nullum, prout exinde laudum quamvis emologatum, & acceptatum.*
Et idem dicitur, quando in eo causa expressa fuit falsa nu 3.
4 *Statutum non potest comprehendere bena extra territorium, & alibi existentia.*
Amplia, ut nu.5.
6 *Statutum loquens de successione ascendentium, & descendentium extendi non debet ad successiones transversalium.*
7 *Statutum Laicale non comprehendit hæreditatem Clerici.*
8 *Transigi non potest super jure claro, & apertis legibus demonstrato.*
9 *Transigi potest de articulo juris dubio, quando illud habet ex utraque parte sectatores, sicut etiam de facto ipso dubio.*
Secus verò quando res est clara, & articulus juris fuerit per res judicatas decisus nu.10.
11 *Compromissum, sicut & transactio aliquando etiam super re clara, validè fieri potest.*
Intellige, ut nu.12. & 13.
14 *Compromissum ubi est nullum, nullum est quoque laudum illius vigore promulgatum.*
15 *Laudum latum contra claram juris resistentiam non valet, neque in vim pacti, quamvis ratificatum.*
Non obstante juramento, non probata præcedenti scientia clara, & specifica nullitatis, & injustitiæ in ipso ratificante nu. 16.
17 *Statutum Urbis respiciens contractus comprehendit etiam Romæ contrahentes.*

18 *Mulieris, seu minoris contractus non valet, nisi concurrat necessitas, vel utilitas evidens.*

DECISIO XVIII.

COnstare de bono Iure Thomasinæ Rivatolæ
concurrentis pro virili ad hæreditatem Cle-
rici Dominici Patrui ab intestato in Vrbe defuncti
æqualiter cum Paulo Baptista ejusdem Dominici fra-
tre, & Thomasinæ altero Patruo, fuit hodie decisum.

Habet siquidem intentionem fundatam in clara
dispositione *Auth. cessante, & Auth. fratres C. de legi.
hæred. §. si igitur il secondo, Instit. de hæred. ab intest.
venien.* per quam jura, sublata sexus differentia, quæ
1 de jure antiquo masculos fæminis præferebat, &
ideo uti repræsentans Bernardum patrem *d. §. si igi-
tur vers. hujusmodi Privilegium*, æqualiter admitti
debet unà cum Paulo Baptista patruo in stirpes *§. cum
filius instit. de hæred. quæ ab intestat. deferuntur Auth.
ut fratr. fil. suc. Bart. & Angel. in d. Auth. cessante*,
& ibi communiter scribentes, *Crass. de success. ab in-
testat. §. successio quæst. 3. nu. 3. Rota coram Buratt. decis.
388. nu. 1. & decis. 22 pariter num. 1. part. 9. recent. & in
Bononien. hæreditatis 28. Iunij 1652. coram Bichio*, &
sæpissime in alijs.

Quamvis supra dicta hæreditate fuerit ab eadem
Thomasina cum Paulo transactum, prævio compro-
2 misso, & laudo subsequuto emologato etiam, & ac-
ceptato, quia compromissum hìc in Vrbe factum nul-
lum fuit, vel & eò, quia, nulla præcedente causa, cùm
tamen per *Statutum Vrbis cap. 151. lib. 1.* debuisset
certa, & individua illius expressio fieri, & particula-
ris cognitio super ea à Iudice adhiberi, *Andreol. contr.
184. num. 19. tom. 4. Merlin. decis. 714. sub numer. 34.
vers. defectus, & decis. 737. sub num. 15. vers. placuit,
Adden. ad decis. 81. nume. 18. & seqq. par. 8. recent.*
cum ibi cumulatis, vel quia causa expressa falsa fuit,
3 & erronea consensum excludens *l. magis puto circa
finem, vers. manet actio ff. de rebus corata, Marcabrun.
cons. 17. numer. 1. & seqq. & per tot. Surd. decis. 185.
nu. 10. & 11. Seraphin. decis. 1190. num. 3. in rec. decis.
242. nu. 2. par. 6.* quæ jura, licèt loquuntur in terminis
transactionis, tamen idem est de compromisso, *Alex.
cons. 119. num. 3. lib. 2. Borell. de compromiss. §. 1. glos. 3.
num. 268. Rota decis. 120. part. 12. recent.*

Fuit enim pro causa transigendi, & compromit-
tendi affectatus timor litis, illiusque incertus exitus
fundatus in dispositione Statutorum excludentium
fæminas propter masculos, tam Vrbis, intra cujus ter-
ritorium extabat major pars bonorum hæreditario-
rum, quàm Ianuæ, cui ratione originis subjecti erant,
tam Dominicus, de cujus hæreditate agebatur, quàm
ipsi transigentes, & aliqua etiam pars eorundem bo-
norum, qua dispositione Statutaria attenta, Iuri Com-
muni derogatum dicebatur, & consequenter Thoma-
sinam ab hæreditate Patrui, concurrente alio patruo,
excludi potuisse.

Cùm tamen neutrum ex dd. Statutis potuerit ad
effectum, de quo agitur, hos contrahentes afficere.
Non istud Vrbis, quia, & defunctus, & excludere
4 prætendens, & ipsa Thomasina excludenda erant fo-
renses, ideoque personæ jurisdictionis statuentium
non subjecti, non illud Ianuæ, quia comprehendere
non poterat bona extra Territorium Romæ, & alibi
existentia, ad effectum enim, ut in subjecta materia
intret dispositio Statutaria, requiritur utraque sub-
jectio, personarum nempe, & bonorum, de quibus
agitur, *Soccin. Iun. cons. 49. sub num. 1. vers. verum-
tamen melius cum sequentibus, & cons. 80. sub num. 4.
vers. veruntamen lib. 4. Altogr. cons. 93. num. 24. &
seqq. lib. 1. Thomat. decis. 204. numer. 18. vers. quod
vero, & seqq. Rota coram Comitulo decis. 123. num.
4. cum seqq. coram Merlin. in celebri decis. Narnien.
successionis inter ejus impress. la 353. numer. 4. & seqq.
coram Buratt. d. decis. 188. num. 4. & seqq.* & ibi latè
*adden. litt. A. Royas decis. 66. numer. 8. in rec. decis.
227. num. 42. vers. quo verò ad bona par. 8. Baren. hæ-
red. 28. Iunij 1652. §. qua actio coram Bichio, & in
Ravennaten. hæred. 24. Ianuarij 1661. §. neque vi-
gore confirmationis 13. Iunij ejusdem anni coram Re-
verendiss. D. Decano*, in quibus etiam decisionibus
5 firmatur Statuta hujusmodi invicem cõjungi non pos-
se ad hoc, ut unum suppleat defectum alterius pro fæ-
minarum exclusione, *Grat. discept. 431. nu. 16. & seqq.
Rota coram Greg. decis. 255. nu. 3. & 4.* & ibi *Add. litt.
C. Adden. ad d. decis. 188. Buratt. nu. 21.* & magistraliter
in præcitata *decis. 353. nu. 43. coram Bichia.*

Et insuper quoad Statutum Ianuense, nec illius
6 dispositio potuit in hoc casu habere locum, tum quia
loquitur solùm de successione ascendentium, & des-
cendentium, ideoque extendi non debet ad successio-
nes transversalium, cùm sit correctorium juris com-
munis, & stricti juris, *Cyriac. contr. 386. num. 4. &
seq. & num. 8. Rota decis. 291. num. 4. & seq. par. 8. rec.
Eminen. Otthobon. decis. 111. num. 27. & 28.* Tum, quia
7 agitur de hæreditate Dominici Clerici beneficiati, quæ
comprehendi à Statuto Laicali non potest, *Andreol.
cons. 227. per tot. Rota coram Eminentiss. Otthobon. de-
cis. 149. per tot. in recent. decis. 293. numer. 3. & 4.
part. 11. confirmata 30. Maij 1653. coram Reverendiss.
Papien.*

Quapropter cùm, seclusa dispositione Statutaria,
8 jus Thomasinæ esset clarum, & incontrovertibile, cùm
ad hanc hæreditatem apertis legibus invitaretur,
quarum vigore illius possessionem jam adepta fuerat,
inde etiam sequitur, quòd super eo transigi, seu com-
promitti non poterat *Text. in l. Præses 12. C. de
transf. Alex. d. cons. 119. num. 3. & 4. lib. 2. Camill.
Borell. de compromiss. §. 2. Gloss. 1. nu. 234. 241. & 242.
Blanch. eod. tract. quæst. 4. numer. 2. Fenzon. ad Statut.
Vrb. de compromiss. cap. 100. nume. 8. Cyriac. contr. 310.
num. 13. Ioseph decis. Perasina 2. num. 15. Rota coram
Seraph. decis. 184. numer. 3. & in Finarien. seu Saonen.
Pecuniaria 31. Martij 1614. §. num etiam coram R. P. D.
meo Taya.*

Non obstante quoad validitatem transactionis,
seu compromissi possit etiam sufficere aliqualis, &
9 modica occasio dubitandi, videlicet si ageretur de
articulo Iuris, habentem ab utraque parte sectatores,
seu etiam de facto ipso dubio, *Rot. dec. 264. nu. 2. par.
3. recent. coram Eminentiss. Otthob. decis. 25. numer. 13.
& seq.* & non desunt DD. qui tenuerunt, supradicta
Statuta utramque subjectionem non exigere, sed al-
teram sufficere, vel bonorum, vel personarum, quos
refert *Ceval. com. contra com quæst. 724. per tot.* Quia
in proposito casu, quoad factum nulla aderat dubie-
tas, & quoad articulum juris tot magistrales *Rota de-
10 cis.* materiam ex professo tractantes, & respondentes
contrarijs omnibus rationibus, & authoritatibus
una post aliam emanatæ absque contradictione, seu
contrarietate, & per observantiam rerum judicata-
rum canonizatæ ante compromissum, bene poterant
illud reddere clarum, & indubitatum saltem de tem-
pore compromissi, quidquid tenuerint aliqui DD.
ante dd. decisiones, occasio autem dubitandi de-
bet esse rationabilis, prout erat in casu decisionis
Eminen.

Emitentiss. Otthoboni, ubi quòd de tempore transactionis aderant hinc inde opiniones DD. & ipsius *Rot. decis. & idem in casu decis. 264. par. 3. rec.* aliàs daretur ansa unicuique movendi litem sub aliqua sparentia dubietatis ad effectum reportandi transactionem, quod esset valde à jure, & æquitate alienum, *Rota coram Eminentiss. Celso decis. 335. n. 7. & 8. & in Vrbinaten. pecuaiaria 13. Iunij 1668. §. nulla siquidem in fine coram me.*

Nec relevante, quòd aliquando etiam super re cla-
11 ra validè compromitti possit, ut per *Alex. cons. ult. num. 15. vol. 6. Surd. decis. 185. num. 3.* & alios, quia
12 hoc procedit, vel quando occasione transactionis super re dubia, consequenter comprehenditur etiam res clara, juxta doctrinam *Bart. in l. si de certa num. 2. C. de transf.* & per *Surd. cons. 267. num. 14. & 15.* vel quando partes scienter, & specificè compromittere volue-
13 runt jus clarum; at secus quando causa finalis compromittendi fuit recessus à lite, & hæc non subsistit, *Bart. in l. demonstratio falsa 17. §. quod autem au. 16. ff. de condit. & demonstr.* & notant *DD. in l. damus ff. de condit. indebit. Rota coram Seraph. decis. 976. num. 3. Marcabr. cit. cons. 17. num. 1. & seqq. Surd. d. decis. 185. ex adverso alleg. nu. 9. & 18.*

Declaratio autem ab ipsis contrahentibus facta in ipso compromisso, quòd nempe causa expressa dispositionis Statutariæ, haudquaquam volebant, quòd censeretur causa finalis compromittendi, magis comprobat ipsius compromissi insubsistentiam cùm deficiente prædicta causa, nulla alia esset assignabilis, ob quam transigi debuisset super jure, aliàs claro, & suprà fuit dictum.

Non enim pro tali causa deservire potuit prætensa illegitimitas Thomasinæ, tum quia non fuit tunc Judici expressa, prout debuisset. Ex suprà firmatis, tum quia exceptio hæc tanquam frivola, & calumniosa, & penitus improbabilis fuit jam per Rotam rejecta in binis decisionibus, in hac eadem causa editis, coram *Eminentiss. Cerro super remissoria ex hoc capite improbabilitatis denegata una videlicet sub die 25. Iunij 1668. altera 27. Martij 1669.*

Probata autem nullitate compromissi, inde resultat
14 nullitas etiam laudi illius vigore promulgati, *Camill. Borell. de compromiss. §. 3. glos. 4. numer. 91. Soccin. cons. 18. sub num. 37. vers. secunda quæstio, Ioseph Ludov. cit. decis. Perusa. nu. 18. Rot. decis. 646. numer. 1. par. 4. tom. 3. recent.* cum ibi allegatis, *& in Papien. manutentionis 13. Maij 1654. §. non obstat laudum coram bo. mem. Peutingerio.*

Et ulteriùs concurrit etiam eiusdem laudi manifesta injustitia, cùm enim Thomasina, absque ulla prorsus controversia, & dubietate succedere debuisset æqualiter cum Paulo patruo, & pro medietate in hæreditate Dominici alterius patrui, tamen laudum illum admisit in minima parte tantùm, videlicet in lib. 2000. monetæ Ianuen. constituto. lib. 1500. monetæ Romanæ, & in alijs lib. 100. pariter monetæ Romanæ, & sic in totum in lib. 1600. & in medietate bonorum existentium in Civitate Senarum, cùm tamen sequendo etiam calculum ipsius partis adversæ datum in Summario sub littera A. hæreditas in solis effectibus liquidis Romæ existentes ascenderet ad
15 lib. 529190. ultra mobilia magni valoris, quæ ad manus Pauli pervenerunt, quapropter ex hoc solo capite injustitiæ, & propter claram juris resistentiam, nullatenus debet d. laudum attendi, *Paris. cons. 89. & 48. & seq. lib. 1. Altograd. cons. 102. num. 29. & seq. lib. 2. Andreol. contr. 284. nu. 21. Rota coram Eminentiss. Celso d. decis. 335. num. 1. & seqq.* neque in vim pacti, *Marcabrun. d. cons. 17. sub num 34. vers. respondeo ad prædictum cum duobus numeris seqq. Andreol. contr. 246. num. 17. Alberic.* apud eundem *controv. 288. nu. 2. vers. adque locum, cum duob. seqq.* ubi
16 etiam, non obstante juramento, quamvis fuerit a Thomasina tacitè, seu expressè ratificatum quia debuisset in ea probari præcedens licentis clara, & specifica nullitatis, & injustitiæ ejusdem laudi, *Natt. cons. 162. numer. 30. vers. præterea, & seqq Surd. cons. 42. numer. 30. & seq. Rota coram Gregorio decis. 260. num. 15.* & ibi *Adden. num. 22. coram Buratt. decis. 410. num. 11.* & ibi *Adden num. 15. in recent. decis. 62. num. 14. & seq. par. 9. & in Romana pecuniaria 14. Iunij.*

Et demum concurrere debuissent omnes solemnitates *Statuti Vrbis d. cap. 151. lib. 1.* quod uti respiciens
17 contractum comprehendit etiam forenses Romæ contrahentes, *Cavaler. decis. 157. num. 4. & decis. 153. num. 5. par. 1. & decis. 355. num. 25. par. 5 rec. it.* pro
18 sustinendo enim contractu mulieris, seu minoris requiritur vel necessitas, vel utilitas eviden, *R... in Romana hæreditatis 3. Ianuarij §. ex defectu ... R. P. D. meo Bevilaqua, & in Romana Domus 11 Decembris 1662. & in Romana Comby 7. Iunij ejusdem ... coram eodem.*

Quibus attentis, opus non fuit inquirere super læsione enormissima ex d. laudo Thomasinæ resultante, cùm tamen ex suprà ponderatis, & ex ijs quæ in facto proponebantur, videretur ipsa quoque satis clara, & indubitata.

Et ita utraque parte informante fuit resolutum &c.

R. P. D. Vicecomite Novarien. Salviani.
Ven. 5. Decembris 1670.

ARGUMENTUM.

Agitur de fidejussoria obligatione, quando illa valeat, vel non.

SVMMARIVM.

1 *Salvianum non denegatur concurrentibus omnibus extremis.*

2 *Obligatio erronea, & ex falsa causa facta nullam tribuit actionem.*

3 *Fidejussio, & obligatio non valet, quando prohibita fuit per Statutum.*

4 *Obligatio restricta ad casum evictionis aliquorum bonorum ea nec sequuta, nec imminente, extendi non debet ad alium casum.*

5 *Fidejussoria obligatio cùm sit stricti juris, ultra terminos precisa promissionis trahi non potest.*

6 *Plus valere debet quod agitur, quàm quod simulatè concipitur.*

7 *Contractus unius non oritur ex facto alterius, nec per connexitatem ex continuatione unius, inferri potest ad satisfactionem alterius.*

8 *Immissio in judicio Salviani non impeditur per exceptionem erronea causa turbidam, vel manifestè insubsistentem.*

9 *Ecclesiastica persona non ligantur statuto laicali.*
Neque voluntariè se submittere possunt nu. 10.
Et quando præsumantur eo uti voluisse num. 11. & 12.

13 *Clausula* renuncians omni legum, & statutorum auxilio, *importat renunciationem cuilibet beneficio spe-*

ciali favore introducto, non solùm de jure communi, sed etiam de jure municipali.

DECISIO XIX.

CONtra Reverendiss. D. Bartholomæum Capram nunc Episcopum Bobiensem uti fidejussorem principaliter, & insolidùm, ac in forma Cameræ obligatum in contractu Dationis in solutum per Ioan. Baptistam illius fratrem, factæ usque de anno 1658. nonnullorum bonorum existentium in Territorio Bovisij, Masnaghi, & Binsaghi Status Mediolani hæredibus quon. Marchionis Pauli Turriani ejusdem Io. Baptistæ creditoris ex causa Cambij, in quo pariter idem D. Episcopus fidejusserat, & aliarum pecuniarum d. Jo. Baptistæ nomine solutarum Comitibus Mario, & Aiptoldo, cum successiva investitura, seu simplici locatione eorumdem bonorum pro annuo affictu libr. 2450. & solidorum duorum Imper. Hippolytus, & alij fratres de Turconis dd. hæredum cessionarij egerunt coram Vicario Novarien. Judice Apostolico delegato pro pensionibus decursis, & non solutis, & sententiam favorabilem super immissione in vim utilis Salviani in possessionem quorumdam bonorum à prædicto Episcopo reportarunt pro lib.15542. quæ sententia fuit etiam hac in Curia in secunda instantia à R. P. D. Ursino confirmata, & cùm successivè in tertia mihi fuerit causa commissa, iterum prædictis fratribus de Turconis petitam, & in præcedentibus instantijs concessam immissionem DD. dandam esse decreverunt.

Non enim fuit dubitatum, quin omnia concurrerent extrema in hac intentata actione requisita, creditum nempe cum hypotheca resultante ex publico, imò publicis Instrumentis, & possessio rei conven-
3 ti, quæ non fuit controversa, quibus concurrentibus Salvianum non denegatur, *Bart. in l. 1. sub num. 93. ff. de Salv. inter. Rota coram Buratt. decis. 728. nu. 4. Duran. decis. 40. num. 1. & seq. Rota decis. 174. nu. 5. par. 11. recent. coram Eminentiss. Otthob. decis. 79. nu. 4. & in Licien. Salviani 29. Iunij 1669. coram Reverendiss. D. Carpineo Dattario §. nec ullam, & quotidie in alijs.*

Et quamvis pro parte D. Episcopi tres fuerint oppositæ exceptiones. Prima nempe, quòd ipse se obligaverit in præcitato contractu inito de anno 1658. cum præsupposito, quòd adhuc vigeret cambium cum D. Marchione Paulo contractum, quod tamen dicebat extinctum remansisse per aliam præcedentem venditionem partis eorumdem bonorum factam eidem D. Marchioni creditori constante publico Instrumento rogato 23. Augusti 1653. & consequenter propriam obligationem, cujus vigore petebatur immissio, uti erroneam, & ex falsa causa factam, nullam remansisse, nullamque actoribus actionem tribuere potuisse per *Tex. in l. nihil consensui §. fin. ff. de reg. jur.* & ibi *Dec. num.* 2. quamvis fuerit jurata, & obligatione Camerali vallata *decis. 140. num. 2. & seq. par. 5. decis. 242. num. 1. & 2. & decis. 251. nu. 6. & 7. par. 6. & decis. 43. la seconda nu. 4. 5. & 6. par. 11. recent.*

Secunda ex alio etiam capite nullam fuisse ipsius obligationem, videlicet ob resistentiam Statuti Me-
8 diol. *rubr. de Privil. Doctorum Colleg. cap.* 353. inter quos ipse cooptabatur de tempore contractus, illis prohibentis quoquo modo fidejubere, seu pro alijs se obligare cum annullatione obligationis, quamvis juratæ, de cujus Statuti observantia tradit *Carpan. super eodem tom. 2.*

Tertia demum, quòd, data etiam validitate propriæ obligationis, adhuc cùm restricta fuerit ad ca-
4 sum evictionis eorumdem bonorum, quæ data fuerunt in solutum, quæ tamen evictio sequuta non fuit, nec immineret, illam extendi non posse ad casum præsentem non solutionis affictuum, *Mangil. de evict. quæst. 112. num.* 8. & fidejussoriam obligationem cùm
5 sit stricti Iuris, ultra terminos præcisæ promissionis trahi non posse, *Mantic. de tacit. lib. 16. tit. 14. num. 1. 2. & 3. & seq. Rota coram Dunozet. Iun. decis. 225. num. 6. & seq. & decis. 170. nu. 3. & seq. in recent. decis. 29. nu. 8. & seq. par. 9.*

Omnes tamen prætensæ exceptiones insubsistentes rejectæ fuerunt. Ad primam etenim dictum fuit, allegatam dationem in solutum, quæ tamen verè fuit superficialis venditio facta de anno 1613. per Jo. Baptistam Capram principalem debitorem Comiti Turriano creditori, effectum non habuisse, sed fuisse confidentialem, & simulatam simulatione tamen honesta, nec à legibus reprobata, cum intentione, ut esset datio in pignus pro majori securitate ejusdem Marchionis, qui ultra creditum prædicti Cambij in lib. 20. mil. debebat etiam fidejussor accedere, qui postmodum accessit pro alijs lib. 4000. debitis ab eodem Io. Baptista prædictis Com. Mariano, & Aiptoldo, quapropter nullatenus prætem-
6 sam extinctionem Cambij, & primævæ obligationis parere potuit, plus enim valere debet, quod agitur, quàm quod simulatè concipitur facit *Tex. in l. nec ignaras,* & ibi *gloss. fin. C. de donat. l. si ex pretio C. si cert. petat. Bart. in l. 1. §. & parvi refert num. 4. vers. certè simulatio ff. quod vi, aut clam. Bald. cons. 249. numer. 2. in princ. vers. interdum simulatum unum contractum. Alex cons. 198. nu. 10. lib. 7. Card. Tusc. verb. simulatio conclus. 257. num. 7.* latè *Farin. de falsit. & simulat. quæst. 162. par. 1. num. 7. Vermigliol cons. 55. num. 14 & cons. 372. num. 1. Rota decis. 3. ferè per tot. par. 9. recent.* & quòd fuerit confidentialis, & simulata, & uti talis à Partibus habita visum fuit satis probari per declarationem ab eodem Marchione factam *in summario datam nu. 7.*

Quæ quatenus impugnetur, itaut contractus præcitatæ venditionis debeat sustineri, tanquam vera, & non simulata venditio effectum sortita, tamen cùm venditor in eodem Instrumento fassus fuerit pretium à se fuisse in contanti receptum, nulla prorsus facta mentione de d. Cambio, illius prætensa extinctio erit aliunde justificanda, cùm possit stare simul, quòd firma remanente obligatione Cambij, creditor illius contraxerit per emptionem cum suo debitore, atten-
7 to, quòd unus contractus non oritur ex facto alterius, nec per connexitatem ex conventione unius inferri potest ad satisfactionem alterius, ex latè traditis per *Mantic. de tacit. lib. 2. tit. 2. per tot.*

Ulteriùs ponderatum fuit, quòd sive dominium horum bonorum translatum fuerit in emptorem per primam venditionem, seu per secundam donationem in solutum, controverti non potest, quin Marchio Turrianus, seu illius hæredes, & consequenter fratres de Turconis modò agentes, uti ab illis causam habentes effecti fuerint, & modò sint verè dd. bonorum Domini, fratres autem de Capra simplices conductores, præcipuè cùm ipsi fratres de Turconis fuerint ab ijsdem fratribus de Capra in alio etiam Instrumento recogniti tanquam Domini, & Locatores eorumdem bonorum, cum reiterata promissione illis

illis soluendi affictus tunc decursos, & in posterum decurrendos; Quapropter solutiones prædictorum affictuum, quoquo se vertant, evitare non possunt, & multò minùs immissionem in *Salviano* impedire per hanc exceptionem erroneæ causæ, si non manifestè
8 insubsistentem, saltem valde turbidam, & altiorem requirentem indaginem, ex latè traditis per *Pacif. de Salvian. inspect. 2. num. 42. & seqq. Ret.* penès *Posth. de manut. decis. 152. num. 4. coram Caval. decis. 240. nume. 3. in recent. decis. 40. in fin. par. 9. & decis. 4. pariter in fin. par. 10. coram Eminentiss. Otthobono decis. 238. nu. 3.* & alibi passim.

Seconda rejecta fuit, quia de tempore contractæ
9 obligationis erat Metropolitanæ Ecclesiæ Mediolani Archipresbyter, & ideo uti persona Ecclesiastica, statuto laicali non potuit ligari *Can. bene quidem 96. distinct. cap. at si Clerici, &c. Ecclesiastici de judic. cap. 2. de for. compet.* cum alijs juribus, & authoritatibus fusè congestis per *Crass. de effect. Cleric. effect. 2. num. 3. cum seqq. Rota decis. 293. numer. 5. par. 11.*
10 neque etiam juramento d. statuto se voluntariò submittere, ut latè discusso articulo, firmavit *Rota decis. 343 num. 19. & 10. par. 9. recent.* Et, quamvis illo uti
11 voluisset per modum Privilegij ad tradita per *Sperell. decis. 11. num. 26. p. 1. & Rota decis. 343. num. 36.*
12 *& 37. par. 11. recent.* hoc debuisset à principio declarare, ut limitando præcitatas decisiones ex *Lambert. de contract. gloss. 2. in verb. mulierum num. 58.* declaravit *Rota in Romana pecuniaria* 18. *Iunij* 1655. *coram Eminentiss. D. Cerro in 5. num. 18. cum quatuor seqq. par. 12. rec. confirmata* 28. *Martij* 1664. §. *& bina non relevat coram eodem.* Tantum verò abest, quòd ad talem declarationem devenerit, quinimo contrariam expresserit renunciando omni legum, &
13 statutorum auxilio, hæc enim clausula importat renunciationem cuilibet beneficio speciali favore introducto, non solùm de Iure communi, sed etiam de Iure municipali, *Roman. cons. 251. numer. 5.* & ibi *Adden. verb. universali, Dec. cons. 452. numer. 19. vers. & etiam illa clausula,* & in clausularijs *Marc. claus. 130. nu. 18. par. 1. Bertazz. claus. 40. glos. 6. num. 7. Rub. in singul. claus. 680. numer. 12. Barbos. claus. 133. num. 3. vers. non solùm si beneficium, Grat. discept. 96. num. 17. Zacch. de oblig. cam. quæst. 17. nu. 26. vers. quod ampliatur.*

Tertia demum exceptio sublata remanet ex facto resultante ex lectura Instrumentorum, ex qua bene convincitur, quòd D. Episcopus non se obligavit in casu evictionis tantùm, prout inferre videntur illa verba, *In casu cujuscunque evictionis, & non aliter &c.* sed expressè pro solutione affictuum uti principalis Conductor; In primo enim Instrumento dationis insolutum rogato de anno 1658. legitur pactum per sequentia formalia verba conceptum: *Item pacto, quòd tam pro manutentione bonorum, quàm pro solutione supradictorum affictuum, & pro observatione omnium contentorum in præsenti Instrumento teneatur d. venditor, & conductor, ut suprà fidejubere, prout ex nunc ejus precibus extitit fidejussor d. D. Archipresbyter Bartholomæus Capra ibi præsens, qui supradicta omnia approbavit, & qui non recedendo &c. se constituit principalem debitorem, attenditorem, venditorem, etiam insolidum &c.* In alio verò Instrumento anni 1660 in quo fratres de Torçonis post cessionem reportatam ab hæredibus Marchionis Turrioni, facta priùs narrativa de debito dd. fratrum de Capra, occasione affictuum decursorum usque tunc; & non solutorum ascendentium ad lib. 2119. 8. 10. quod pariter fuit cessum, legitur aliud pactum infrascriptum, ibi: *Quæ omnia facta fuerunt semper præsentibus præfatis DD. Io. Baptista, & Reverendiss. Archipresbytero Bartholomæo fratribus de Capra prædicta approbantibus, & laudantibus, nec non recognoscentibus prædictos DD. fratres Torconos &c. in Dominos, & Locatores recitatorum bonorum &c.*

Et, quamvis in supradicto primo Instrumento inter prænarrata verba, adsit narratiua infrascripta: *Et qui non recedendo ab ejus obligationibus jam ex causa supradicti debiti susceptis, imò in iis insistens in omnibus, & per omnia, prout ante præsens Instrumentum, in casu cujuscunque evictionis, & non aliter &c.* tamen patet, eandem restrictivam referri ad obligationem ex causa d. Cambij ab eodem D. Episcopo fidejussore præcedenter in se susceptam, quam Partes voluerunt præservare in casu evictionis bonorum tantùm, & non aliter, itaut prædicta restrictiva nullatenus referri possit ad affictos, pro quibus nimis clara ex prædictis, & indubitata ejusdem Reverendiss. D. Episcopi obligatio resultat.

Et ita utraque parte informante fuit resolutum.

R. P. D. Bevilaqua Ravennaten. Bonorum; Ven. 16. Ianuarij 1671.

ARGVMENTVM.

Reintegratio quando detur ad bona per transactionem nullam alienata, & retentio quando denegetur pro creditis illiquidis.

SVMMARIVM.

1 *Reintegratio datur, constito de spolio.*
Et dicitur, spolium interare, quando bona fuerunt per transactionem translata in aliam per tutorem sine solemnitatibus nu. 2.
3 *Spolium debet purgari antequam illud committens audiatur.*
4 *Retentio datur in spolio judiciali pro credito claro, & liquido.*
Fallit, ubi in transactione, seu alienatione deficiebat consensus nu. 5.
6 *Exceptio dominij in spolio non admittitur.*
Nisi de eo evidenter constet per confessionem partis, vel rem judicatam, vel aliam æquè indubitatam probationem nu. 7.
8 *Retentio non datur contra eum, contra quem non datur actio.*
9 *Retentio non datur pro sorte census.*
Neque etiam pro fructibus, quando sunt illiquidi numer. 10.

DECISIO XX.

Conjuges de Gambis agnoscentes subsistentiam decisionis editæ coram me die 20. Novembris 1669. in qua Rota in firmando sententiam præcedentis instantiæ firmavit transactionem stipulatam cum tutoribus de Aldobrandinis non sustineri, ut ab illa recederetur, afferebant hodie duntaxat motivum retentionis bonorum in eadem transactione receptorum, quam sibi pro suis creditis competere contendebat, sed, ea non obstante, DD. steterunt indecisis.

Nullitas enim transactionis non impugnabatur;

& resultat ex præterita decisione, idcirco cùm Soro-
res de Aldobrandinis tunc in pupillari ætate existen-
1 tes nulliter privatæ remanserint possessione bono-
rum, quæ in transactione fuerunt assignata, intrat ad
earum favorem actio spolij pro reintegratione, *Bart.
in l. 1. §. si vir uxori num.3.* & ibi *Cree. num. 2. ff. de
acquir.possess. Alex. cons. 33. num. 7. lib. 6. Menoch.
de recup. poss. remed. 17. numer. 17.* & in terminis ob
2 defectum solemnitatum non impletarum à Tutore,
*Rota decis. 178. num. 6. par. 7. recent. & decis. 175.
numer. 1. coram Card. Seraph.* unde sequitur, quòd
3 Gambi non veniant audiendi, nisi priùs purgato spo-
lio per restitutionem bonorum ad *Tex. in cap. con-
queritur de restitutione spolij, Rota coram Caval. de-
cis. 507. num. 3. & decis. 161. num. fin. par. 11. recent.
& decis. 104. num. 23. & 24. coram Eminentiss. Ot-
thobono.*

Et quamvis DD. non ignorarent, quòd in spolio
4 judiciali datur retentio spoliatori pro credito unde-
quaque liquido, & claro, ut, alijs cumulatis, fuit reso-
lutum *coram bo. me. Verospio in Romana, seu Veberr-
na affictus 15. Decembris 1659. & 3. Decembris 1660.*
nihilominùs, quia in casu præsenti, præter quod non
agitur de spolio judiciali, sed de privato resultante
5 ex transactione nulla, ubi adest deficientia consensus,
propterea nec pro credito liquido, & claro compe-
tere potest retentio, ad tradita per *Mangil. de sub-
hast. quæst. 52. num. 25. & 26. Rota* post ipsum *decis. 54.
num. 6. & coram Caval. decis. 539. numer. 10. & decis.
542. num. 2. & seqq. & decis. 109. num. 4. apud Posth. de
subhast.* & idem *Posth. d. tract. insp. 62. num. 4. & resolut.
35. num. 23.*

Sed cessat omnis difficultas, quia credita pro qui-
bus prætenditur retentio non sunt liquida, nam illa
singillatim examinata suas patiuntur difficultates.
Quo enim ad domum est valde dubitabile nunquid
Iacoba valeat illam retinere, sub prætextu compre-
hensionis in investitura, quia de ea fuerunt investitæ
pupillæ, uti proximiores, à qua investitura non re-
clamavit, sed illam tacitè facto proprio confirma-
vit, dum transigendo cum eis recepit ab ipsis domum,
6 ut illis concessam in investitura, ideo exclusum re-
manet allegatum dominium, cujus exceptio ad effe-
ctum retentionis in spolio non admittitur, *Rota decis.
54. num. 7. post Mangil. de subhast.* nisi saltem de eo
7 constet evidenter per confessionem partis, vel rem
judicatam, vel aliam æquè indubitatam probationem,
alioquin non retardatur reintegratio, *Rota coram Bu-
rat. decis. 127. num. 11. & coram Cavaler. d. decis. 539.
num. 6.* cum alijs copiosè relatis *in decis. 73. num. 29.
par. 10. recent. & in decis. 104. nu. 22. coram Eminentissi-
mo Otthobono.*

Quo verò ad creditum dotis Iacobæ, hoc tan-
quam debitum ab hæreditate Æneæ nihil commune
8 habet cum bonis proprijs Pupillarum, super quibus
quemadmodum citra nullitatem satisfieri non pote-
rat, ut firmat præterita decisio, ita nec competit con-
tra eas retentio ad *Tex. in l. fin. C. commodat.*

Similiter pro censibus in transactione accollatis
visum est non esse dandam retentionem, etenim quan-
9 tùm attinet ad sortem principalem, cùm hæc sit irre-
petibilis non potest prætendi retentio, ne per indi-
rectum compellatur debitor ad restitutionem illius;
si verò pro illorum fructibus retentio postulatur,
& pariter ex capite illiquiditatis excluditur, nam
percepit fructus ipsa eorumdem bonorum, de qui-
bus reddere tenetur rationem, saltem à die motæ li-
tis, & sic donec constiterit de quantitate fructuum
10 perceptorum, & cognitum an debitrix, seu creditrix
existat, non potest opponere retentionem, cùm possi-
bile sit, quòd illi excedant fructus censuum, *Cavaler.
d. decis. 539. num. 5. Rota decis. 62. nu. 6. par. 8. recent. &
in Romana bonorum 4. Iulij 1668. §. verum admissa
coram me, & in Nepesina successionis 17. Maij 1667.
§. fin. coram R. P. D. meo Calataiu.*

Et ita conclusum fuit standum esse indecisis.
Utraque &c.

*R. P. D. Taya Bononien. Transactionis.
Lunæ 19. Ianuarij 1671.*

ARGVMENTVM.

Patet ex Summario.

SVMMARIVM.

1 *Tutelam administrare virile munus est.*
2 *Filius infans medio tutore transigens hereditarie no-
mine, dicitur hereditatem paternam adivisse.*
3 *Hæres transigendo ut hæres agnoscit, & adit heredi-
tatem.*
4 *Transactio diu observata difficilius rescinditur.*
5 *Transactio sustinetur ex sola lite, vel ejus timore.
Nec refert, utrùm lis sit justa, vel injusta nu. 6.
Dummodò evidens calumnia cesset nu. eod. 6.*

DECISIO XXI.

IN decisis 27. Junij proximè præteriti hodie DD.
steterunt inutili nova audientia concessa Annæ
Mariæ, & Franciscæ Theresiæ in Congreg. 4. Au-
gusti seq.

Etenim etiam ad verba propemodum ipsorum
rationes, quibus obtinuerunt audiri Anna Maria, &
Francisca Theresia hodie defecerunt in facto, & in
jure.

In facto quidem, quia prima ratio, quòd Paulus
non esset legitimus Tutor, quòdque adesset alia Tu-
trix Camilla insubsistens visa est, cùm Paulus verè
probatus sit Tutor in Summario præcedentis positio-
nis n. 3. & ex contrario Camilla probata sit simplex ad-
ministratrix pupillorum ex quatuor summis pecunia-
rijs eidem hoc nomine persolutis in præsenti Sum-
mario nu. 2.

1 In jure quoque, secundùm quod Tutelam admi-
nistrare virile munus est, & ultra sexum fœmineæ in-
firmitatis tale officium est, *l. prima, C. quando mul.
tut. off. & ex rubr.* ipsa apparet edictum permissorium,
& quidem paucis Matri, & Aviæ, ut in consequenti-
bus textibus (qualis non erat Camilla matertera fi-
liorum Alexandri) & quidem jure novissimo Auth.
Matri, & Aviæ ibidem, itaut aliàs tutela, etiam com-
munium liberorum Matri testamento Patris frustra
mandaretur, *l. jure nostro 26. ff. de Testam. tut.* & adhuc
de legitima patronorum tutela sit, à fœmina impubes
manumittatur, ipsa ad hæreditatem vocetur, sed alius
sit tutor *Instit. hoc tit. in fine*, adeoque penitus corruit,
Camillam fuisse Tutricem, nedum quia ejus tutela
non probatur, sed etiam quia resistente Jure probari
non potest.

Alia ratio, quòd huic transactioni non intervene-
rit Paula tunc tempore septennio major deficit penè
in facto, cùm adesset Ioannes Baptista frater anni-
culus, qui illam Sororem ex Statuto Bononien. excl[illegible]
deb[illegible]

debat, adeò ut abundè, & potiùs ad cautelam fortè alterius partis requirentis pro qualicunque, & Paulæ,& Aotoniæ sororum jure fuerit transactum, & Paulæ neglecta præsentia, quòd Sororibus nihil competeret, dum Ioannes Baptista masculus infans eo ipso,
2 quo medio tutore transegit hæreditario nomine satis se se hæreditati paternæ videtur immiscuisse, quia Tutor agnoscit, & adit hæreditatem pro infanti, *§. sed si hoc parens, l. si infanti* 18. *C. de jure delib.* & hæ-
3 res transigendo, ut hæres agnoscit, & adit, quia aliter oon habet jus transigendi, *Bald. cons.* 272. *num.* 2. *lib.* 5. *Mascard. de prob. concl.* 44. *numer.* 15. & proinde Statutarius hærea cum exclusione fœminarum illas excludit in ipsa traosactione,& maximè absentem,quæ nihil agere potuit, & pro eo supra septennium nihil egerit Tutor.

Accessit diuturoa, numeratis triginta septem, an-
4 nis observantia transactionis, quæ difficillimam reddit illius rescissionem, præsertim inter conjunctos ad *cap.* 3. *de transact.* & ibi *Glos.* Aliquot annis *Rota coram Eminentiss. D. Card. Ottbob. decis.* 25. *nu.* 35. *&* 36. *& decis.* 198. *num.* 11. *& Dec. decis.* 234. *in fine, & decis.* 426. *nu.* 3. *par.* 12.

Quoad justitiam satis visum est, à Ioanne Dominico opponi talem exclusionem probabilem,sive possibilem dd. pupillorum ab hæreditate controversa, de qua tranfactum est, & sufficere aliquid objectis recensitis in *decis. §. caterum quod sextans*; Si enim renunciatio fuisset juris, & abdicativa, & personalia favore duntaxat Alexandri, ut Monachæ contendebant, vel potiùs juri, & abdicativa, & realia respectu hæreditatum deferendarum, ot contendebat Elisabetha,jam patet, pupillos oihil fuisse consequuturos; sin autem Testator verisimiliter de pupillis non seosit (non sensit autem de certis in generali,& igoota fortè noo incerta mentione succedere debentium ex jure, & Statutis Bononiæ, neque de iocertis, quos specialiter honoraverat etiam ad sensum *Bart. Prat. & Parisij in decis. sub d. §. caterum, quod sextans*, & insuper melior conditio fuisset, & foret pupillorum remotiorum, quàm Elisabethæ proximioris, atque adeò prædilectæ) & ex his, & hujusmodi longè magis patet,pupillos nihil fuisse cósequuturos, & longè magis clara transactionis justitia, imò utilitas pupillorum nihil coosequuturorum,& nihilominùs consequutorum trientem semissis.

Neque subtiliùs res nunc disputanda, seu disceptanda DD. visa est, obi oon ad transigendum, sed
5 ad transactum, & pro sustinenda traosactione sufficit lis, vel timor litis, *l.* 2. *C. de transact. Rota coram Merlin. decis.* 854. *num.* 17. cum alijs, nec refert utrum
6 lis sit justa, vel injusta dummodò evidens calumnia cesset, *Rota coram Merlin. decis.* 163. *num. & decis.* 799. *in fine*, ubi *Rota* millies secuta est, maximè pooderando pro utilitate pupillorum ex altera parte Elisabetham possideutem, & ex altera pupillos paoperes, adeoqoe impotentes litibus sustioendis, & plurima cætera, quæ consideratint non solùm celeberrimus Causidicus Dominicus Albanus, sed & prudentissimus, & providentissimus Præsul Antonius Albergatus patruus Reverendissimi Domini mei, etiam Antonij Albergati Decani, ut primo auulso non deficit alter aureus, &c.

Et ita altera parte tantùm informanta, alia tamen citata personaliter, & sæpius, intimata, &c.

R. P. D. Calatain Romana Rescissionis Transactionis. Ven. 26. Ianuarij 1671.

ARGUMENTUM.

Agitur de rescissionc transactionis;& quando facta à minore teneat cum alijs, de quibus in summario.

SUMMARIUM.

1 *Transactio facta à minore, non tenet sine utili causa, vel saltem non damnosa.*
2 *Transactio quando detegitur falsa, & erronea, nullo modo obligat transigentes ex defectu consensus.*
Et falsitas causa tunc dicitur adesse, quando constat rem aliter se habere, quàm fuit expressa nu. 3.
4 *Credita generaliter in transactione enunciata carentia die, anno, & Notario de eis rogato, non sunt attendenda, ex quo Iudici constare posset de utilitate minorum transigentium.*
5 *Transactio propter ejus individuitatem, & decretum Iudicis interpositum, non potest pro una parte valere, & pro alia non.*
6 *Causa primaria transactionis est recessus à lite.*
7 *Immissio fundata super creditis non subsistentibus, suffragari non potest ad sustentandam transactionem.*

DECISIO XXII.

IOannes Franciscus Porcarius uti hæres Magdalenæ ejus Amitæ cessionariæ Leonis Strozzij creditoris libr. 750. pro fructibus census in sorte scutorum mille impositi à Paulo Porcario sub fideiussione Laurentij Justi. Immissus fuit ex remedio utilis Salviani in possessiooem domus d. Laurentij possessæ à Catharina. & alijs de Radijs ejus nepotibus, & hæredibus, qui pro illa recuperanda coacti fuerunt ad concordiam devenire, in qua pro dd. scutis 750. & alijs creditis, quæ d. Franciscus habere asserebat contra hæreditatem Laurentij, cesserunt eidem tertiam partem pensionum dictæ domus, cui etiam promiserunt tradere tertiam partem noonullorum bonorum ex ipsis recuperandorum, & illum non molestare super boois Pauli Porcarij ab eodem possessis, ut latiùs in d. concordia, cùmque postmodum Radij reperissent dicta scuta 750. fuisse persoluta ex effectibus Pauli principalis debitoris census, & alia creditori à Ioanne Francisco remissa, oullam habere subsistentiam, obtinuerunt committi causam in Rota, & disputari dubium. An concordia sit rescindenda, quod fuit affirmativè resolutum.

Agitur enim de traosactione facta cum Radijs,
1 tum minoribus, qui non poterant transigere sine utili causa, vel saltem non damnosa, ut dixit *Rota in Romana domuncularum* 26. *Iunij* 1646. *coram Verospio*, fortiùs quando (ut hîc) causa detegitur
2 falsa, & erronea, tunc enim transactio nullo modo obligat transigentes ex defectu consensus *l. si post divisionem C. de jur. & fact. ignorant. l. si diversa C. de transact. Merlin. decis.* 854. *numer.* 14. *&* 15. cum alijs congestis in *Bononien. nullitatis concordia* 12. *Iunij* 1645. *coram Eminentiss. Cerro, & in Romana hæreditatis* 10. *Ianuarij* 1654. *coram R. P. D. meo Bevilaqua*.
3 Falsitas autem causæ, quæ tunc dicitur adesse, quando coostat rem aliter se habere quàm fuit expressa, ut respondit *Rota decis.* 496. *numer.* 2. *part.* 9. *recent.* manifesta redditur, nam ex creditis ibidem

specificatis illud scutorum 705. erat penitus satisfactum, dum ad manus Magdalenæ Authricis Jo. Baptistæ pervenerat summa scutorum 1117. ex effectibus Pauli principalis census debitoris, ut constat ex summario, & calculo dato ad partes. Illud verò census, & fructuum per Io. Franciscum acquisitum ab hæreditate Leonis Strozzij visum fuit penitus insubsistens, & ventosum, vel quia fuit acquisitum cum bonis ejusdem Pauli debitoris Summario num. 6. quo casu cessio translativa in nihilo suffragatur contra Laurentium fidejussorem, qui remanserat propterea penitus liberatus. Vel quia Radij, uti hæredes Laurentij semper poterant se relevare contra alia bona Pauli per Io. Franciscum possessa pro credito posteriori Summario additionali num. 1. Alterum denique scutorum 500. & fructuum Societatis officij Card. Teti, non erat persoluendum à Laurentio, sed ab eodem Paulo Porcario, qui tale debitum in se accollaverat, ut in d. Summario nu. 5. prout re vera ex effectibus ejusdem Pauli fuerat persolutum, nempe ex fructibus dotalibus, & ejus censibus d.
4 Summario num. 9. reliqua verò credita generaliter in transactione enunciata, nullam habent subsistentiam, nec sunt attendenda non expressa die, anno, & Notario de eis rogato, ex quo Iudici constare posset de utilitate minorum transigentium, *Barat. decis. 1410. n. 7.* & quatenus in aliqua parte subsisterent, adhuc trans-
5 actio in altera parte corrueret in totum, propter individuitatem decreti Iudicis, *Rota coram Carillo decis. 279. num. 6.*

Nec relevat, quòd causa primaria transactionis
6 fuerit recessus à lite, quæ verè aderat de tempore transactionis ex judicio per Jo. Franciscum intentato coram A. C. & immissione reportata super domo Laurentij.

Quia, cùm lis esset fundata super dd. creditis, vel
7 satisfactis, vel non subsistentibus, suffragari non potest ad sustentandam transactionem, ut dixit *Rota decis. 458. par. 1. diversorum, & decis. 88. num. 13. & 14. coram Reverendiss. Royas.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Vicecomite Perusina Transactionis. Ven. 27. Februarij 1671.

ARGVMENTVM.

Confessio ad hoc, ut noceat confitenti, debet esse clara, & indubitata, & semper in dubio capi debet ea interpretatio, ut minùs noceat, imò ut sit confitenti magis proficua.

SVMMARIVM.

1 *Omnis interpretatio est capienda pro sustinenda transactione inita bona fide inter sanguine conjunctos, & cum solemnitatibus.*

2 *Confessionis probatio desumi non potest ex epistola missiva continente generalia, qua ambiguitatem pariunt, & nullum probationis gradum facere valent.*

3 *Confessio ad hoc ut noceat debet esse clara, & indubitata, non autem ambigua.*

Et interpretari debet, ut minùs noceat confitenti numer. 4.

Imò ut illi sit magis proficua nu. 5.

6 *Subsequentia declarant antecedentia.*

7 *Confessio quando apparet qualificata, non potest dividi acceptando solùm qualitatem favorabilem rejecta contraria.*

DECISIO XXIII.

QUamvis obtinuerit Marchionissa Æmilia de Parolis ad novam audientiam admitti adversus decisionem coram me editam sub die 20. Iunij proximi præteriti, quia tamen postea pluries citata, & expectata audiri non curavit, proposui, ipsa non informante, dubium super ijsdem, & DD. steterunt in decisis confirmandas, scilicet, esse sententias Rotales Reverendiss. D. mei Decani, & R. P. D. mei Calataju, latas super validitate transactionis inter d. Marchionissam Æmiliam ex una, & quon. Com. Petrum de Vbaldis ex altera, initæ ad tollendas lites pro bono pacis, bona fide inter sanguine conjunctos, & cum omnibus solemnitatibus de jure tam communi,
1 quàm statutario requisitis, atque juramento firmatæ, pro qua propterea sustinenda omnis capienda venit interpretatio, *Bald. cons. 448. in fine lib. 1. Menoch. cons. 401. numer. 185. & seq. Decian. resp. 39. num. 99. vers. Nono istu divisio transactio &c. & nu. seq. lib. 2. Surd. cons. 451. numer. 19. & seq. Rota coram Merlin. decis. 163. num. 5. coram Cavaler. decis. 407. num. 9. in recent. decis. 457. numer. 1. part. 2. decis. 197. num. 21. & 22. par. 10. coram Eminentiss. Ottobono decis. 25. in fine*, præter allegatos in præcitata hujus causæ decisione in fine §. *pro justa coram me*, & nuper *in Avenionen. fideicommissi 14. Novembris proximi præteriti coram Reverendiss. D. meo Decano.*

Nec visum fuit obstare posse exceptiones sæpe deductas, & per alias causæ decisiones rejectas, illam signanter, in qua præcipuè ultimo loco informantes pro d. Marchionissa insistebant: quòd nempe idem Comes Petrus pluries fassus fuerit se nullum jus in bonis super quibus transactum fuit, habere ultra illud consequendi expensas in lite, pro eorundem bonorum recuperatione factas, & quòd ipsam litem non ad proprium commodum, sed pro Cæsare, nec non pro ipsa Marchionissa sustinuerat. Quoniam epistolæ missivæ, ex quibus hujusmodi confessionis pro-
2 batio desumebatur tanquam continentes nimis generalia, quæ ambiguitatem pariunt *Gloss. 1. in l. in stipulationibus 7. ff. de verb. oblig.* vel nullum gradum probationis facere valent cùm ad hoc, ut confessio
3 noceat, debeat esse clara, & indubitata, non autem ambigua *l. certam in princ. ff. de confess. Rota antiqu. coram Ægid. decis. 691. pariter de confess. in recent. decis. 443. numer. 8. par. 1.* & in terminis confessionis emissæ in epistola *decis. 68. numer. 20. vers. demum, & num. 21. par. 8. & decis. 54. in fine part. 9. & decis. 180. num. 5. part. 10.* Vel interpretari debet, ut
4 minùs noceat confitenti, *Roman. cons. 455. nu. 4. & 6. Rota coram Mohed. decis. 2. de restitut. spoliat. & decis. 80. num. 21. par. 2. diversor. in recent. decis. 366. num. 5.*
5 *par. 1.* imò, ut illi sit magis proficua *l. si quis interpretatione ambigua ff. de Iudice, Rota decis. 561. num. 1. par. 1.* cum alijs in præcitata *decis. 68. num. 21. cum duobus seqq. par. 8. recent.* prout ex ipsa transactione declaratum postea fuit, quidquid minùs clarè dd. epistolis continebatur, Comitem scilicet Petrum, fecisse litem contra Chrispoldum, & fiscum, pro recuperandis bonis, de quibus agebatur *per il sig. Cesare, & Illustriss. Sig. Contessa Emilia*, ut in Summario processu dato *coram Eminentiss. Cerro 1. Iulij 1669. num. 7. littera C*, cum qualitate tamen adjecta

ibi

sibi in continenti : *Con animo, & intenzione, che hà hauuto, & hà d'essere conservato senza dãno, e liberato in tutto, e per tutto dall'obligo di detti scudi* 1000. *e frutti di essi decorsi, o da decorrere à favore del detto Sig. Marchese Bartolomeo, come per instrumento &c. al quale &c. & altri oblighi fatti dal d. Sig. Conte, e dalla bo. me. della Sig. Lucia sua madre, o di ricuperar le spese da esso Sig. Conte fatte in dd. lite, o liti &c. hora volendo detto Sig. Conte mandare in esecuzione detta sua volontà con la d. Sig. Contessa Emilia &c. vengono all'infrascritta concordia, o transazione*, in qua pro dd. debitis suprà recensitis, eadem Marchionissa Æmilia relevationem promisit, eodem Summario nu. 7. ex quibus apertè convincitur, d. Comitem Petrum nunquam habuisse animum abdicandi à se iura, quæ sibi competebant in dd. bonis super quibus fuit transactum, prout ex adverso prætenditur, & præsupponitur, probari ex dd. epi-
6 stolis, cùm ex subsequutis rectè declaretur qualis fuit animus in antecedentibus, per *vulgat. regul. de qua per text. in l. quadam ff. de reb. dub. l. sed Iulianus §. proinde vers. intelligendumque ff. ad maced. l. cùm quis ante fin. vers. neque enim verisimile C. de nat. lib. cum concordan.* per *Castrens. conf. 74. sub nu. 2. vers. tertia est repulsa lib. 2. Ios. pò Ludovic. consul. 38. illation. 116. & vulgat.*

Et proinde cùm d. confessio appareat qualifica-
7 ta non potest dividi, acceptando solùm qualitatem favorabilem, rejecta contraria, per vulgatam doctrinam *Bart. in l. Aurelius §. item quæsiit ff. de libert. legat. Rota decis. 167. num. 17. par. 1. & decis. 158. num. 5. par. 2. recent.* cum alijs coram *Burat. decis. 199. numer. 9. ibique Adden. num.* 13. præter allegatos in præcitata hujus causæ decisione §. *neque ex eo fine coram me.*

Et ita altera tantùm parte informante resolutum fuit.

R. P. D. Bourlemont Bononien. Primogenitura de Luparis. Luna 8. *Iunij* 1671.

ARGUMENTUM.

Transactio, quando pariat exceptionem litis, & quando dicatur correspectiva, itaut, una causa deficiente, corruat in totum cum alijs, de quibus in Summario.

SUMMARIUM.

1 *Dictio eorum non verificatur de uno, sed de omnibus.*
2 *Lis suspensa per transactionem, usque ad certum eventum, eo nondum sequuto, dicitur adhuc durare.*
3 *Fæmina appellatione filiorum continetur.*
4 *Omissum in transactione censetur consultò omissum.*
5 *Filius hæres patris sui tenetur observare transactionem jam factam ab ejus patre.*
Adeundo dicitur consensu suo paternam voluntatem firmasse nu. 6.
7 *Beneficium inventarij non relevat hæredem ab obligatione servandi factum defuncti, dummodò vires hæreditatis illius suppetant.*
8 *Dictio mai denotat perpetuitatem.*
9 *Dictionis* quicunque *vel* quilibet *natura est, ut nullam admittat restrictionem, quinimo etiam ad impropria, & majora expressis extenditur.*
Est distributiva singulorum cuilibet jus insolidum attribuens nu. 10.
11 *Adverbium* usque *importat inclusionem.*
12 *Declaratio facta, quòd transactio remaneat terminata post mortem duorum, uno defuncto, non dicitur extincta, sed requiritur, quòd ambo sint mortui.*
13 *Pluralitas in contractibus non resolvitur in suas singularitates, sicut in ultimis voluntatibus.*
14 *Transactio parit exceptionem litis finitæ.*
Maximè quando fuit observata nu. 15.
Et tollit de medio sententias, & statum causæ aliàs pendentis nu. 16.
Ac impedit novæ litis ingressum nu. 17.
18 *Correspectivitas transactionis cessat, cessante altero ex correspectivis, & nu.* 19.
Declara, hoc procedere quando subjecta materia id patitur nu. 20.
Secus, quando repugnat nu. 21.
22 *Causa finali cessante, non deficit effectus jam perfectus, & consummatus ob observantiam transactionis.*
23 *Quietantia præ se ferens enunciativam terminationis transactionis à Notario relata lite pendente, ac non citata parte, nihil probat.*
Et eò magis, quando Notarius dubitativè fuit locutus nu. 24.
25 *Dictio* ideo *est illativa præcedentium.*
26 *Verba semper restringi debent ad causam, propter quam fuerunt prolata, & juxta illam intelligenda sunt.*
27 *Dictio* sudetto, *est relativa præcedentium, & restrictiva ad casum priùs expressum.*
28 *Verba dubia interpretanda sunt contra eum, qui se fundat in illis.*

DECISIO XXIV.

Litigium exortum in partibus, & in hac Sac. Rota diu agitabatur inter DD. Matthæum Magnanum, & Senatorem Lupatum, occasione primogenituræ Luparæ inter eos controversæ fuit tandem amicabili compositione diremptum, in qua dd. Marchio, & Senator convenerunt litem hanc debere esse suspensam, & terminatam eorum vita durante, sequuta verò morte Senatoris Lupati, & Bartholomæi illius fratris, qui etiam dum vixit concordiam observavit D. Maria Francisca Lupata eorum hæres filia, ac neptis, respectivè litigium instauravit contra D. Marchionem alterum ex transigentibus superstitem, qui tamen objiciens de duratione transactionis cum ejus Authoribus initæ, & observatæ, causam dedit dubitandi an obstaret transactio, & obstare in hodierna propositione à Dominis responsum fuit.

Suspensio enim, & extincta lis conventa fuit inter Marchionem Magnanum, & Senatorem Lupa-
1 tum *loro vita durante*, & sic ad vitam amborum, juxta naturam dictionis eorum, quæ de uno non verificatur, sed de omnibus expressis, *Barbos. dict. 103. nu. 6. Seraphin. decis. 266. num. 2.* unde durare debet quousque vivet Marchio Magnanus superstes interimque
2 cuique agenti obstabit transactio, ut in specie de lite suspensa per transactionem, usque ad certum eventum nondum sequutum decisum fuit *coram bo. mem. Seraph. decis. 1157. numer. 3. & 4. & decis. 1181. num. 1.*

Certissimè, quia in hunc casum præmoritionis alicujus eorum voluerunt, & promiserunt : *Che i loro figli discendenti, ò altri legitimi pretensori di d. primogenitura, osservaranno al sopravivente sino che*

vivérà

vinerà le cose stabilite nel presente accordo, adeòque
cùm iste casus evanetit per præmoritionem Senatoris
Lupari illios unica filia Maria Francisca, juxta pa-
ternum placitum observare tenetur Marchioni super-
3 stiti suspensionem, & extinctiooem hujus litis, quam-
vis sit fæmina, quia appellatione *filiorum* continetur
*l. juxta interpretationem 201. ff. de verb. signific. l. si
quis ita 16. ff. de testam. Tut. l. si ita scriptum 46. ff.
de leg. 2. l. filij appellatione 84. ibique Gloss. in verb.
omnes ff. de verb. signif.* & in terminis contractus, *Ro-
ta coram Mantica decis. 96. num. 2.* maximè, quia,
si voluissent transigentes in hoc Capitulo de Mascu-
4 lis tantùm intelligere expressissent, prout in alijs Ca-
pitulis fecerunt, unde qualitas masculina censetur
consultò omissa, *Rota coram Pennia decis. 471. nu. 9.
& 10. & coram Vbaldo decis. 166. n. 4. & 5.* & quamvis
Maria Francisca in hac transactione non intervene-
rit, quia, cùm sit hæres ejus Patris transigentis, hæc
5 sola qualitas hæreditatia ipsam adstringit transactio-
nem paternam observare, ut in terminis *Rota decis.
25. num. r. 8. post Zacch. de oblig. Cam. Eminentiss.
6 Celsus decis. 101. num. 1.* Adeundo etenim taliter con-
sensu suo voluntatem paternam firmasse dicitur, ut ve-
ram obligationem contraxerit ad illam observan-
dam, juxta *Tex. in l. si ab eo 7. C. de lib. caus. Pere-
grin. de fideicom. art. 33. num. 8. & 9. Rota in Eugubina
fideicommissi 1. Februa. 1669. coram R.P.D. meo Ca-
7 lataio*, non obstante beneficio inventarij, quatenus
adsit, quia illud non relevat hæredem ab obligatio-
ne servandi factum defuncti, quousque vires hære-
ditatis illius suppetunt, *Bartol. in l. cùm vir 14. vers.
sed si feceris inuentarium ff. de usucap. Rot. decis. 52.
num. 11. par. 8 recent. Eminentiss. Celsus d. decis. 101.
num. 2. in Bonon. bonorum emphyteuticorum 2. Aprilis
1666. §. qua ratio coram Reverendissimo D. meo Al-
bergato Decano, & 13. Iunij 1668. §. secundum quòd
coram eodem.*

Itaque transigentium voluntas circa suspensionem,
& terminationem hujus litis, quoad vixerunt, fuit
adeò enixa, ut in alio Capitulo repetierint: *Promet-
tono per se, e loro figlivoli di non contravenirui mai
la loro vita durante, sotto qualsivoglia pretesto.* Qui-
bus verbis propter vim dictionis illius *mai* sibi
8 ipsis, & eorum filijs ademerunt in perpetuum facul-
tatem impugnandi hanc litis remissionem quoad vi-
verent, *Rota in Romana residui dotis 11. Decembris
1658. §. gratis, & 7. Iunij 1660. §. nec obligatione
coram Eminentiss. Cerro, & in Bonon. fideicommissi
11. Februarij 1668. §. nec visa coram bo. mem. Verospio.*
Et quidem ex omni casu, & capite quos includit di-
ctio illa *qualsivoglia* latinè *quicunque*, vel *quilibet*
9 tanquam effrenatæ naturæ, & quæ nullam restri-
ctionem admittit, quinimò etiam ad impropria,
& majora expressis extenditur, *Rota in Viterbien.
pecuniar. 24. Maij 1652. §. sub qua sanè coram bo.
mem. Verospio, & in Romana Cambiorum 10. Martij
1662. §. dum enim coram eodem, & in Melevitana
Commenda 1668. 5. Iunij §. finali, vers. ubi inter cæ-
tera coram Eminentiss. Cerro.* Ac in præsenti tam
10 sub prætextu præmorientiæ unius ex transigentibus,
quàm alterius, cùm sit distributiva singulorum cuili-
bet jus in solidum attribuens, *Barbos. dict. 310. nu. 4. &
5. & seqq. Rota coram Pennia decis. 876. num. 5. Duran.
decis. 301. num. 1.* prout ad literam postea declaratum:
*Che il presente accordo sarà osservato, & adempito fi-
no alla morte dell'ultimo d'essi Signori Senatoro*; ad-
verbium enim illud *usque* satis indicat inclusionem
11 observantiæ transactionis pro toto tempore vitæ
Marchionis ultimi superstitis, cùm sit inclusivæ na-
turæ, *Barbos. dict. 437. num. 1. & seqq. Monacho decis.
Flor. 50. nu. 19.*

Adstipulatur his claris expressionibus durationis
concordiæ ad vitam ultimi altera declaratio, quòd
transactio remaneret terminata: *Morti ambidue li
Signori Senatori Lupari, e Magnani.* Unde per mor-
tem Senatoris Lupari tantùm non remansit termi-
12 nata, cùm requiratur, quòd ambo sint mortui, ut
in specie de verbo *ambo mortui*, ex *text. in l. qui duos
42. ff. de vulg. & pupill.* & eà verbis *post mortem
eorum*, tradit *Specul. lib. 4. par. 3. de emphyt. §. nunc
aliqua num. 84. fol. 286. Menoch. cons. 995. num. 2. &
17. vol. 10. Roman. cons. 19. num. 1. & per tot. Alex.
cons. 17. num. 9. lib. 5. Ruin. cons. 93. num. 11. vers. in
contractibus verò vol. 1.* ubi ponderat differentiam in-
ter contractus, & ultimas voluntates, quòd, non si-
13 cuti in ultimis voluntatibus in contractibus pluralitas
resoluitur in suas singularitates, & sequitur *Cyriac.
controv. 276. numer. 9. vers. quod autem, & seqq. Grat.
14 cap. 279. num. 29.* transactio igitur ista favore Mar-
chionis superstitis parit exceptionem litis finitæ *l.
causas 17. C. de transact. cap. 1. de lib. contest. in 6. Rota
coram Vbaldo decis. 274. num. 1. Eminentiss. Celso
decis. 68. numer. 1. & decis. 101. num. 7. in Romana
pecuniaria 7. Maij 1662. §. prout coram Illustriss.
15 Bevilaqua*, maximè quia fuit semper observata. *Emi-
nentiss. Celsus d. decis. 68. nu. 3. & decis. 101. nu. 7.* tollit-
16 que de medio sententias, & statutum causæ aliàs pen-
dentis, *Mohed. decis. 3. de transact. Dunozet. jun. decis.
298. num. 5. & 6. Eminentiss. Celsus decis. 108. num. 3.* ac
17 impedit novæ litis ingressum, & restaurationem, *Ro-
ta decis. 161. num. 6. par. 7. recent. Cavall. decis. 550. nu.
2. Carill. decis. 299. numer. 7 Cels. decis. 101. num. 7. & in
Firmana fideicommissi, seu Bonorum 19. Iunij 1669.
coram me.*

Nec obstitit, quòd transactio correspectivam ad
18 præstationem annuam ratæ fructuum, ea cessante per
mortem Senatoris Lupari, ejusque fratris sine filijs
masculis, quibus fuerat promissa, cessasse videatur,
juxta *text. in l. alumna 30. §. seia ff. de adimen. legat.
Rota decis. 271. num. 8. & decis. 302. nu. 6. par. 11. recent.
Mantic. decis. 256. num. 3.* & similibus, quia, cùm litis
suspensio, & terminatio fuerit in transactione conven-
ta, usque ad obitum ultimi ex transigentibus. Præsta-
tio verò annua restricta, & limitata fuerit ad vitam Se-
natoris Lupari, illiusque fratris, & filiorum mascu-
lorum capacium, quamvis per eorum mortem sine
19 filijs masculis, cessaverit præstatio annua ad eorum
personas correspectiva, *Rota coram Pennia decis. 1063.
num. 1. & 5. Millin. decis. 172. num. 1.* non per hoc,
superstite adhuc Marchione ex transigentibus, cessa-
vit litis suspensio conventa ad vitam ultimi superstí-
tis, correspectivitas enim tunc operatur, ut uno ex
20 correspectivis cessante, cesset & alterum, quando ma-
teria subjecta id patitur *l. cum ejusdem 34. ff. de adil.
edict. Dunoz. sen. decis. 298. num. 1.* secus quando re-
21 pugnat, ut in præsenti, *Cels. decis. 10. nu. 17. Rota decis.
279. num. 1. par. 4. recent. tom. 2.* Quinimò etiam, ubi
annua ista præstatio fuisset causa finalis transactionis,
casu isto per cessationem non defecisset effectus, quem
22 jam produxit perfectum, & consummatũ observantia
transactionis, quandiu vixeruot Senator, & ejus fra-
ter, *Tiraquel. in suo tract. cessant. caus. limit. 12. num.
1. Rota coram Mantica decis. 131 num. 4.* Non refra-
gante, quòd Maria Francisca non sit in posterum ali-
quid consequutura ex observantia hujus transactio-
nis, quia hoc imputandum est Patri, cujus est hæ-
res,

res, qui taliter transigendum factum eidem nonlu-
crosum reliquit.

Nullum denique fieri potuit fundamentum in as-
serta quietantia præ se ferente enunciativam termi-
23 nationis transactionis, tum quia fuit à Notario, non
tanquam de actu à se rogato per extensum relata hac
lite pendente, & non citata parte, *Rota in Fulgina-
ten. Assentatorum 30. Maij 1659. §. tum quia coram
Eminentiss. Cerro, & in Bononien. Censuum 6. Iunij
1664. § non probatur coram Reverendiss. D. meo
Alb rg tio Decano.* Imò idem Notarius dubitativè
fuit loquutus, ut ibi: *Come nella sudetta scrittura, ò
24 altra più vera,* & sic eo minus probat *cap. veniens
de testibus, gloss. in l. 2. §. penultimo in verb. memi-
neris ff. aqu. plun. arcen.* tum quia potiùs importat
cessationem annuæ præstationis, dum post narra-
tam obligationem Marchionis præstandi Senatori
Luparo Bartholomæo fratri, eorumque filijs mascu-
lis capacibus annuam præstationem ratæ reddituum,
& repetitam mortem jam subsequutam eorundem
sine filijs masculis ex his infert: *E perciò spirato, e
terminato l'accordo sudetto.* Dictio etenim *ideo*, tan-
25 quam illativa infert, ex prædictis, infert termina-
tionem, & respectum omnium præcedentium po-
sita censetur quasi in causa illatio terminationis con-
cordiæ fiat, *Barbos. dict. 114. per tot.* Verba autem
26 semper restringi debent ad causam, propter quam
fuerunt prolata, & juxta illam intelligenda sunt,
Rota coram Dunoz. Iun. decis. 451. num. 12. attenta
27 etiam dictione *sudetto* relativa præcedentium, &
restrictiva ad casum priùs expressum, *Barbos. dict.
395. num. 1. & 2. cum ibi alleg.* Tum denique, quia
in dubio etiam hæc fieri deberet interpretatio, jux-
ta regulam per quam verba dubia interpretanda
28 sunt contra eum, qui se fundat in illis ad *l. veteribus
ff. de Post. l. labeo ff. de contrab. empt. l. stipulatio ista
§. in stipulationibus ff. de verb. oblig. Corn. cons. 59.
numer. 5. in fine, Alex. cons. 2. num. 6. vol. 4. Bec. cons.
37. num. 15. Gramm. cons. civil. 163. vol. 1. in fine, Grat.
cap 303. num. 23. Surd decis. 288. num. 45. Rota decis. 29.
num. 1. par. 1. decis. 244. par. 6. nu. 6. rec. S. M. Greg. decis.
228 nu. 8.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Rondinino Leodien. fundationis Conventus. Luna 22. Iunij 1671.

ARGVMENTVM.

Ex Summario patet.

SVMMARIVM.

1 *Manutentio conceditur possidenti.*
Et conceditur etiam retinenti civilem nu. 2.
3 *Transactio transfert possessionem, & dominium.*
4 *Transactio impedit remedia possessoria.*
5 *Possessio non amittitur ex contractu invalido.*
Declara, ut nu. 6. & 7.
8 *Iudex rectè procedens privat possessione.*
9 *Manutentio conceditur possidenti non obstante exceptione nullitatis sententiæ, quando nullitas non est notoria, & clarissima.*

DECISIO XXV.

Magnanimo Religionis impulsu Ioannes Valerius Zoti Principis, & Episcopi Leodien. à Secretis, ac Ernestina Bouletta Vxor, proprios lares Iuppilla propè Leodium sitos cum PP. recollectis strictioris obedientiæ S. Francisci, communes effecerant, ut congruis alimentis illis præstitis, ac distincta ædium parte assignata à forensibus curis exempti insimul solitudini, Deoque vacarent Summario PP. recollectorum nu. 2. 3. 4. & 5.

At Populares Leodien. Tumultus à pijssimo otio Conjuges revocarunt, qui cùm ad illos fugiendos Bruxellam se contulissent, ibique per dd. Patres Epistolam de imminenti confiscatione Domus, ac bonorum Iuppilliensium, quorum custodiam, ac domus administrationem ipsis commiserant, admoniti essent, cessionem omnium rerum, prout ipsi Patres ad evitandam confiscationem suadebant, PP. recollectis jam diu 26. Maij 1627. factam Io. Valerius simulavit, ideoque, & retrocessionem, sive declarationem à PP. promissam ab illis mittendam in integro litteræ adnotavit, prout PP. postea miserunt declarando semper ex simulata cessione nullum Jus habere, ut latiùs in Summario PP. Minimorum nu. 1. usque ad nu. 5. & Sum. responsionis nu. 1.

Hinc. cùm ad Conjuges in communi Testamento dicta bona, postquam utriusque obitus sequutus esset ad beneficiendum ijsdem Patribus recollectis reliquisset sub certis oneribus, quæ si ob defectum potestatis, vel voluntatis non adimplerent PP. Minimos S. Francisci de Paula substituerunt, defuncto viro inter Ernestinam Viduam, & dd. Patres recollectos orta dissidia solemnis transactio composuit, in cujus exequutionem, Florenis 11. mil. solutis PP. bonorum omnium possessionem, ac omne aliud Ius; quod eis competeret Ernestinæ dimiserunt, atque cesserunt, quæ domum illam in conventum PP. Minimorum erexit, & prædicta bona pro illorum alimentis elargita fuit Sum. istarum nu. 5. usque ad 12. & num. 15. & Summario responsionis nu. 4. & Summario recollectorum nu. 7. & 8.

Adhuc tamen PP. recollecti reclamantes, cùm silentio eis ab Episcopo Leodien. imposito non acquiescerent, ad observantiam transactionis ab Officiali Leodiensi delegato Apostolico denuo condemnati fuerunt Sum. PP. Minimorum nu. 12. & 13. à cujus sententia ad provocationem PP. recollectorum causa ad Rotam devoluta, dubioque proposito, an, & quibus sit danda manutentio, PP. Minimis dandam esse Domini responderunt.

Cùm enim non revocetur in dubium, PP. Mi-
nimos dictam Domum in eorum Conventum ere-
1 ctam tempore motæ litis possedisse, hinc eis debitam
manutentionem Domini dicebant ex celebri inter-
dicto Prætoris vetante vim fieri ei, qui possidet, de
quo *in l. 1. & per tot. tit. ff. uti possid. & in l. unic. C. ea-
dem, & in §. retinendæ instit. de interd.*

Neque attendendam antiquam possessionem PP.
recollectorum, cùm ex confessione in d. eorum Epi-
stola facta, ac ex facti serie mox relata, clarè appareat,
illam fuisse precariam, & causa administrationis, &
custodia à nutu dd. Conjugum pendentem, ideoque
2 nullatenus manutenibilem contra veros DD. à PP.
Minimis repræsentatos, qui penes se Civilem retinue-
rant, juxta *text. express. in l. qui precario 27. ff. precar.
& in l. quod meo 18. ff. de acq. poss. in l. 3. § fin. & in l. fin.
ff. eadem.*

ff. eadem, & in d. l. 1. ff. uti possid. in l. unic. ubi Gloss. verbo præcario C. eodem, & in d. §. retinendæ instit. de interdict. innoc. in cap. ex parte 10. numer. 3. de arbitr. Bal. in his terminis illius, qui fassus est pro alio possidere cons. 482. num. 10. & 11. vol. 1. Menoch. de retinen. remed. 3. num. 19. cum duobus seqq. Lotther. de re benef. lib. 3. quæst. 13. num. 24. Posth. de manut. obs. 52. nu. 16. & obs. 53. nu. 3. & 21. Rota penes eundem decis. 106. num. 4. & seqq. & decis. 214. nu. 6. in rec. par. 4. tom. 3. decis. 596. num. 10. & 11. & coram Cavall. decis. 171. à nu. 1.

Vel quatenus vera, & realis possessio jure domi-
3 nij dici posset per subsequutam transactionem cum dimissione bonorum amissam fuisse ad notissimos, Textus in l. causa 16. & in l. transactionem 35. C. de transact. in cap. 3. extra eodem tit. & in cap. 1. de lit. contest. in 6. & est Text. de fratribus Minoribus loquens in cap. fin. de pact. in 6. ad cujus terminos alijs congestis nuper responsum fuit in Burgen. Præeminent. 16. Martij proximi præteriti §. quæ omnia coram me, ita ut omnibus remedijs via præcludatur,
4 quousque judicio ordinario transactio rescindatur, ut contra Ecclesiasticos, quos maximè decet pacta servare consuluerunt, Anchar. cons. 136. Soccin. sen. cons. 15. vol. 1. cons. 474. per tot. & cons. 564. num. 14. & 15. juncto num. 1. & 2. Rota coram Caval. decis. 550. numer. 4. in rec. par. 6. decis. 86. numer. 2. usque ad 10. & in Ravennaten. Bonorum 7. Iunij 1666. §. quoniam admissa, & § sequen. coram Eminentiss. Prodatario.

Neque obstare visæ sunt exceptiones ex defectu solemnitatis, & utilitatis contra vires Transactionis oppositæ, nam, licèt Domini admitterent conclusionem, quam ex l. jubemus 10. in fin. C. de Sacros. Eccles. desumpsit Bart. in l. 1. §. si vir uxori num. 3. ff. de acquir. poss. ut scilicet ex invalido contractu per
5 Prælatum gesto Ecclesia suam possessionem non amittat, sed adhuc possessorio manutentionis remedio agere possit, quam Theoricam amplexi sunt Ias. ibid. num. 28. Bologn. num. 64. Crot. num. 21. Paris. cons. 24. num. 7. vol. 1. Honded. cons. 23. num. 56. vol. 2. Rota coram Dunozett. Iun. decis. 23. numer. 24. decis. 252. nu. 28. apud Posth. de manut. decis. 518. per tot. & in Leodien. rescissionis contractus 13. Ianuarij 1662. §. quia conclusio coram Eminentiss. Cerro.

Attamen illam procedere dicebant, quando clarè constat de invaliditate contractus, non autem quo-
6 tiescunque majorem discussionem exposcit, ut ex Summario PP. Minimorum à num. 5. usque ad 12. ac responsionibus per ipsorum informantes deductis, tunc enim suspenduntur vires Decreti irritantis in Extravag. ambitione de reb. Eccles. non alienan. ap-
7 positi, &, donec doceatur an illi locus sit, interim possessor est manutenendus, ut in his terminis dictum fuit in rec. par. 10. decis. 175. à num. 15. & par. 11. decis. 160. nu. 11. & 15. & coram Eminentiss. Otthobon. decis. 142. nu. 20.

Ex his autem inferebant Domini Iustitiam potius assistere præcepto Episcopi Leodien. super ob-
8 servantia transactionis, ac sententiæ Delegati Apostolici super illius confirmatione emanatis, ex quibus etiam possessio omnis Patribus recollectis ablata, ne vis fiat ei, & l. justè possidet ff. de acquir. possess. Angel. in l. claram possidere, §. qui ad nundinas nu. 2. ff. eodem, Rota coram Eminentiss. Celso decis. 162. & 242. utrobique coram me, ideoque illis authore Iudice, ac Principe possidentibus manutentionem denegari non posse, cùm ad illam impediendam notoriæ, & clarissimæ probationes Nullitatis, vel Injustitiæ solummodo admittantur, ne aliàs judicia ordinaria frustatoria remaneant, ut animadvertit Rota in recent. par. 1. decis. 674. nu. 3. post Mangil. de subhast. decis. 95. à nu. 19. & coram Buratt. decis. 158. nu. 5. & 6. ubi Adden. nu. 12. 9

Et ita utraque parte informante Domini responderunt &c.

R. P. D. Calatain Bononien. fideicommissi. Lunæ 22. Iunij 1671.

ARGUMENTUM.

Immissio quando sit concedenda fideicommissario, & fideicommissum quando dicatur factum ad similitudinem alterius, & quando unum, vel plura sint, & quando pro legitima non competat retentio emptori bonorum fideicommissi.

SUMMARIUM.

1 *Immissio ex remedio* l. fin. C. de edict. Diui Adr. tollen. *non denegatur probatis extremis.*

2 *Descendentia, & proximitas alicujus probatur ex decisionibus Rotæ, in quibus aliàs de ea fuit firmatum.*

3 *Possessio defuncti probatur ex descriptione rei facta in testamento fideicommittentis.*

Et ex divisione facta à primis hæredibus nu. 4.

Et ex alienatione illius rei cum expressione, quod pervenit ea ex bonis defuncti num. 5.

Et perventa in tertium cum sustentatione litis num. 7. & 8.

6 *Confessio auctoris impugnari non potest ab illo, qui habet causam à confitente.*

9 *Identitas probatur ex convenientia confinium per duas demonstrationes, maximè in antiquis, & nu. 10.*

11 *Fideicommissum fieri potest ad relationem, & similitudinem alterius fideicommissi, & factum fuisse censetur per dictionem* sicut, *& nu. 13.*

12 *Prælegatum non censetur comprehensum in universali institutione, stantibus verbis* in omnibus autem alijs bonis.

13 *Fideicommissum quando dicatur factum ad similitudinem alterius, & non cum supposito alterius existentia.*

14 *Fideicommissum quando dicatur reale, & successivum.*

15 *Fideicommissum quando sit universale, & unum, & non aliud particulare in eodem testamento condito.*

16 *Dictio* alijs *unita verbo universali* omnibus, *includit etiam alia bona antecedenter expressa.*

17 *Dictio* alijs, *licèt sit sui natura præcedentium exclusiva, contrarium tamen operatur quando aliàs repugnat voluntas Testatoris.*

18 *Fideicommissum adfuisse unum tantum institutum, dignoscitur ex agnitione facta à primis hæredibus.*

19 *Trebellianica censetur prohibita, dum Testator voluit bona in totum devenire ad institutos, & substitutos.*

Iuncta clausula omni meliori modo *nu. 26.*

21 *Legitima præsumitur consumpta, quando hæres inventarium non confecit, & plura bona alienavit, nisi à possessore contrarium probetur.*

22 Emptor

22 *Emptor tenetur probare alienationes precedentes non adaquare legitimam, aliàs fideicommissario non potest immissio retardari.*
Et ad hunc effectum sufficit fuisse in parte legitimam consumptam ostendere, ne possessori detur recentio num.23.

DECISIO XXVI.

VIctorius de Victoriis, uti hæres fideicommissarius Leonelli senioris, qui primò vocavit om-
nes filios, & descendentes masculos in infinitum, &
post eorum deficientiam omnes proximiores de A-
gnatione, Casata, & Familia, judicium immissionis
in Partibus instituit contra Peregrinum Mazzolium
detentorem tornaturarum 44. quas Testator acquisi-
verat, inhærentes Prædio Minerbii hæreditario Per-
petuæ Socrus; Unde postmodum causa per appella-
tionem mihi commissa, dedi dubium, An constet de
fideicommisso, itaut sit danda immissio, & affirmati-
vè responsum fuit.

Constat enim de existentia fideicommissi, ejusque
purificatione favore Victorii, nec non de utriusque
possessionis extremo antiquæ, scilicet fideicommit-
1 tentis, ac modernæ, rei conventi, quibus concurren-
tibus non denegatur immissio fideicommissario, vel
ex *remed. l. final. C. de edict. Div. Adr. tollen. vel ex u-
troli Salviane interdicto*, etiam contra tertios posses-
sores, *Rota decis. 320. num. 1. par. 9. tom. 2. decis. 185. nu.
5. par. 10. decis. 379. num. 3. par. 11. & decis. 146. num. 4.
& 5. par. 12. recent. & in Bonon. fideicommissi de
Malvetiis 4. Febr. 1661. coram R. P. D. meo Bevi-
laqua.*

Existentia fideicommissi, illiusque purificatio fa-
vore Victorii tanquam proximioris de Agnatione,
& familia Testatoris ob defectum descendentium
masculorum est indubitata, attentis decisionibus edi-
tis die 5. Maij 1655. & 18. Februarii 1656. coram
Reverendissimo Zarate, in quibus etiam firmatur
descendentia, & proximitas, usque ad Benedictum
Victorii Patrem postremò defunctum, nec non 1.
Aprilis 1669. coram Eminentiss. Card. Carpineo, quæ
2 in hac disputatione fuerunt suppositæ, juxta lauda-
bilem stylum, de quo testatur *Rota decis. 354. num. 8.
par. 4. decis. 604. num. 4. par. 5. & decis. 379. num. 1.
part. 11. recent.* & alibi passim.

Possessio fideicommittentis resultare visa est, tum
ex descriptione facta in Testamento ab eodem Leo-
3 nello, cum expressione, quòd ipse addiderat Prædio
Minerbii hæreditario Perpetuæ tornaturas 44. *Rip.
in l. si aliquam rem num. 42. ff. de acquir. possess. Pe-
regr. de fideicom. art. 44. num. 20. Rota decis. 193. num.
4. par. 11. recent. & coram Eminentiss. Celso decis. 173.
num. 4.* Tum ex divisione facta à primis hæredibus,
4 ubi dd. tornaturæ 44. obvenerunt Annibali tan-
quam hæreditariæ Leonelli Patris, *Peregr. ubi
supra num. 5. Coccin. decis. 417. num. 5. Eminentiss.
Celsus d. decis. 173. num. 3. & in recent. decis. 88. num. 12.
par. 7. & decis. 185. num. 13. par. 10.* Tum ex ea-
5 rum alienatione facta ab eodem Annibale in Alba-
nesium sub eadem explicita confessione, quòd sibi
obtigerant in partem bonorum paternorum, quam
quidem confessionem Mazzolius, qui causam habet
6 ab illo, licèt mediatam, nullo modo impugnare po-
test, *Ruin. cons. 128. num. 16. lib. 2. & cons. 40. num. 4.
lib. 4. Aym. cons. 29. num. 1. Rota coram Buratt. decis.
229. num. 10. decis. 42. num. 8. par. 5. & decis. 167. num.
35. par. 11. recent.*

Possessio autem Mazzolii probatur, ex quo præ-
7 dictæ tornaturæ ab Albanesio pervenerunt in Vr-
sium, & Sorores Corporis Christi, & ex eis in Gal-
lum, & deinde in Mazzolium, *Natta cons. 235. num.
17. Rota decis. 374. num. 23. coram Millino, & in re-
cent. d. decis. 88. num. 12. par. 7. & decis. 29. num. 6.
par. 12.* Concurrente etiam sustentatione litis, ut
8 ponderavit *Rota coram Verallo decis. 369. par. 3. & in
recent. decis. 407. num. 4. part. 5. & coram Eminentiss.
Celso d. decis. 173. num. 5.* Atque insuper adjectæ le-
guntur plures qualitates, & demonstrationes tam in
Instrumento divisionis, quàm in alio alienationis
convenientes Terreno, de quo agitur, nempe, quòd
terra est arativa, arborata, vitata, cum Domo, tegete,
& superextantiis, quòdque existit in Communi Mi-
nerbii, juxta stratellam, viam Sapinam, ac bona il-
9 lorum de Sabatinis, quæ omnia exuberant ad proban-
dam identitatem, ut tradit *Bart. in l. demonstratio fal-
sa nu. 4. ff. de condit. & demonstr. Rota decis. 203. num.
10. & decis. 236. num. 2. par. 6. & decis. 467. num. 3.
par. 9. recent.* maximè in hac materia antiquissima ex-
10 cedente metam annorum centum, & ultra, *cap. cum
causam de probat. Rimin. Jun. cons. 254. num. 11. lib. 2.
Rota decis. 87. num. 10. decis. 160. nu. 6. par. 5. & decis.
164. num. 37. par. 6. recent. & coram Eminentiss. Ottho-
bene decis. 102. nu. 3. & seqq.*

Nec subsistit, quòd Testator supposuerit prædi-
ctas tornaturas fideicommisso Perpetuæ constituto
super Prædio Minerbii pro solis descendentibus, ad
quod Victorius, tanquam transversalis non est voca-
tus; Idque manifestè apparet, ex eo, quòd relicto u-
sufructu Pantasileæ uxori quoad vixerit, postmodum
dixit, *quòd per mortem ipsius Pantasilea possessio, &
bona prædicta in totum sint, & remaneant filiis, & hæ-
redibus, & in hæreditate ipsius Testatoris, sicut
fuit voluntas Perpetuæ*, quæ dictio *sicut* operatur
11 relationem, & restrictionem ad id, quod in
Testamento Perpetuæ continetur, juxta *cons.
Dec. 362. & 497. per tot.* & successivè deve-
niendo ad universalem institutionem, & fidei-
commissum, usus est verbis separativis, ibi:
In omnibus autem alijs suis bonis: signum evidens,
12 quòd noluit comprehendere bona relicta titulo
usufructus, quæ fideicommisso Perpetuæ priùs
supposuerat, *Thesaur. quæst. forens. 17. numer. 14. lib.
1. Rota decis. 418. num. 12. par. 5. recent.* Quoniam
talis intellectus apertè repugnat voluntati Testa-
toris, qui dum dixit, *quòd bona prædicta sint, & re-
maneant filiis, & hæredibus, & in ipsius hæreditate*,
clarè dignoscitur noluisse comprehendi sub fidei-
commisso Perpetuæ à suo diverso, cùm stare non pos-
sit, quòd aliquid sit in hæreditate unius, & comprehen-
datur sub fideicōmisso alterius, qua stante repugnan-
13 tia, clausula *sicut* importat potiùs similitudinem,
nempe, quòd sicut Perpetua ordinaverat fideicommis-
sum ad favorem filiorum Leonelli, ita etiam ipse ad
illius similitudinem faciebat fideicommissum, licèt
non cum eisdem legibus, ut inspecta Testatoris vo-
luntate in specie contra *Decium* consuluit *Soccin.
cons. 75. per totum vol. 3.* cui adhæret *Peregrin. de fi-
deic. art. 16. num. 114. Rota coram Merlin. decis. 43x.
num. 11. & seqq.* Quòdque fideicommissum Perpetuæ
non prorogare, sed novum, & separatum instituere
indicant verba illa: *remaneant filiis, & hæredibus, &
in hæreditate ipsius Testatoris*; quæ important fi-
14 deicommissum reale, & successivum inter omnes
hæredes Testatoris, non autem Perpetuæ, *Cu-
man. in l. unam ex familia §. sed & si fundum num. 3.*

ff. de legat. 2. Socein. in l. ſi cognatis num. 16. & ſeqq. ff. de reb. dub. Mantic. de conject. ultim. volunt. lib. 8. tit. 12. num. 11. Gratian. diſcept. 917. num. 13. & 20. Fuſar. de ſubſtit. quaeſt. 382. num. 53. Rota deciſ. 143. num. 1. par. 1. recent. & in Urbinaten. Prædii 3. Iunii 1650. & 12. Iunii 1654. coram Bichio. Verba autem ſeparativa, ibi: *In omnibus autem aliis ſuis bonis*, prolata fuerunt à provido Teſtatore ad ſegregandum illa
15 certa bona legata uxori quoad uſumfructum ab omnibus aliis, in quibus hæredes fuerunt inſtituti tam in proprietate, quàm in uſufructu, noo autem ad conſtituendum ſuper illis aliud particulare fideicommiſſum, dum expreſsè voluit remanere filiis, & hæredibus: & in ipſius hæreditate, ut probant cumulati per *Mart. de clauſ. par. 3. clauſul. 38. in fine, Dec. conſ. 653. num. 4. & 7. Caphal. conſ. 625. num. 23. Merlin. de legitim. lib. 2. tit. 2. par. 2. nu. 13. & ſeqq.* Idque
16 etiam comprobatur ex eo, quòd dictio *aliis* oon ſtat de per ſe, ſed eſt unita verbo univerſali *omnibus*, quæ proinde includit etiam alia bona antecedenter expreſſa, ut bene diſtinguit *Mart. d. clauſ. 38. per tot.* & quamvis de ſui natura, ſit præcedentium exclu-
17 ſiva, contrarium tamen operatur, quando aliàs repugnat voluntas Teſtatoris, ut dixit *Rota deciſ. 299. num. 20. par. 11. recent.* Ultrà quòd hoc idem agnitum fuit à primis hæredibos, qui prædictas tornaturas 44. tanquam paternas, non autem Perpetuæ, diviſerunt, ut ſuprà dictum eſt, per quod ſatis ſuperque declaratum remanet (quatenus verba ſu-
18 pradicta eſſent dubia) nullum aliud ſuper his adeſſe fideicommiſſum, quàm quòd in generali inſtitutione continetur, ut dixit *Rota in Romana ſucceſſionis de Comitibus 26. Iunij 1648. §. quod clarius coram Reverendiſſ. Ghiſlerio.*

Nec alienatio prædictarum tornaturarum 44. ſuſtineri poteſt ex capite Detractionum Annibali alie-
19 nanti competentium; Quia trebellianica fuit à Teſtatore tacitè prohibita, dum voloit bona in totum devenire ad inſtitutos, & ſubſtitutos, *Ripa in l. Centuriæ nu. 130. ff. de vulgar. & pupillar. Menoch. conſ. 1084. nu. 20. & conſ. 1145. num. 18. Paſchal. de patr. poteſt. par. 2. cap. 4. num. 363. Mangil. de imput. quaeſt. 115. num. 6. Spad. conſ. 349. num. 22. lib. 3. Adden. ad Buratt. deciſ. 480. num. 20. & deciſ. 84. numer. 25. par. 10. rec. & in Faventina Bonorum 9. Iunij 1664. coram Eminentiſſ. Cardinali Cerro.* Iuncta clauſula: *omni*
20 *meliori modo*, contextualiter appoſita poſt ſubſtitutiones, quæ pariter illius detractionem excludit, ut voluerunt *Staiban. reſolut. 24. a. 43. & ſeqq. Cyriac. controv. 11. num. 16. & 19. Mart. de clauſul. par. 1. clauſ. 88. num. 7. & par. 3. clauſ. 56. num. 13. Barboſ. ced. tract. clauſ. 95. num. 49.*

Legitima verò præſumitur conſumpta, dum An-
21 nibal Inventarium noo confecit, & plura bona præcedenter alienavit, quæ legitimam adæquate præſu-
22 muntur, niſi à poſſeſſore contrarium probetur, & interim fideicommiſſario oon poteſt retardari immiſſio, juxta magis communem opinioοem, quam ſemper tenuit *Rota ut in deciſ. 93. num. 8. par. 8. deciſ. 237. num. 12. par. 9. recent. deciſ. 335. num. 9. coram Eminentiſſ. Celſo, & in Bononien. Bonorum 27. Februarii 1660. & 19. Ianuarii 1661. coram R. P. D. meo Taya.* Nihil relevante ſtatu hæreditatis firmato ab hæredibus ante factam diviſionem, in quo rata Annibalis fuit appretiata in libris 5556. quia adhuc eo admiſſo, legitima, quæ aſcendebat ad libras 2776. in totum conſumpta fuit; Ipſe namq; alienavit Prædium Podii pretio librarum 1350. ut ex Inſtrumento dato in Som. Victorii num. 9. Item diſtraxit Domum pro libris 700. nec non aliud pretium terræ pro libris 100. Præterea non redditur ratio de ſcutis 2. mll. aureis relictis à Teſtatore ad effectum inveſtiendi in ſtabilibus, minùſque de altero Prædio ſito partim in Commuoi Bariſellæ, & partim in Communi Minerbii eidem Annibali in diviſiooe obvento, quæ
23 omnia longè excedunt ipſam legitimam, licèt ſufficiat in parte fuiſſe conſumptam, ne poſſeſſori detur retentio, vel immiſſio, ſed tantùm actio perſonalis ad ſupplementum, ut tenuit *Rota coram Merlino deciſ. 771. n. 3. & in Romana fideicõmiſſi de Donatis 7. Iunii 1660. § de ſua tamen legitima coram Eminentiſſ. Cerro.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Albergato Decano Bonon. Pecuniaria, ſeu Tranſactionis. Mercur. 1. Iulij 1671.

ARGUMENTUM.

Tranſactio ex quibus verbis reſtringatur, & limitetur, & à quibus interpretationem recipiat.

SUMMARIUM.

1 *Diſpoſitio declaratur, & reſtringitur à verbis proœmialibus.*
Necnon & ab ipſo tractatu nu. 2.
Et à re deducta in contractu, & tranſactione numer. 3.
Niſi appareat de mente diſponentis in contrarium namer. 4.
5 *Notificatio qualibet ſufficit ad inducendam litem.*
Contrarium nu. 6.
7 *Exactor, & depoſitarius tenetur actione mandati.*
8 *Tranſactionis, ſeu liberationis verba quantumvis generalia, reſtringi debent ad cauſam in tranſactione expreſſam.*
9 *Oblatio facta in re in lite deducta, non verificatur in alia, in qua nulla lis cadit.*
10 *Facultas tranſigendi alicuì tributa dignoſcitur ex verbis conceſſionis.*

DECISIO XXVII.

Ex verbis procemialibus Tractatu, Lite, Cauſa, & Computo præinſerto dixerunt DD. liberationem quantùmcunque generaliter conceptam reſtringi ad debitum Datii librarum 16530. nullatenus verò trahi poſſe ad alterum Montis Innocentii librar. 6426. ideoque ſteterunt in ultimo loco deciſis.

Dum de anno 1652. (ſunt verba formalia Inſtrumentis) *uſque & per totum annum 1658. M. D. Hieronymus de Vaccariis fidejuſſor &c. Datiarii ſalis hujus Civitatis defuit in ſolutione &c. & ideo remanſit debitor M. Cameræ Bononiæ in ſumma, & quantitate librarum 16530. 2. 1. ut ex calculo, qui in fine præſentis regiſtrabitur pro quacunque ſatisfactione, & ſolutione pluries, & pluries per Camerales Miniſtros eidem Vaccario inſtitum fuit, ſed ſemper ſub prætextu diverſarum prætenſionum, & damnorum, ut aſſerebat paſſorum petiit ſibi reſtitui pecunias per Cameram, ut dicebat, indebitè ſolutas, ſtante igitur tali diſcrimine ad inſtantiam D. Cameræ contra præfatum D. Vaccarium Romæ fuit motum Iudicium, & petita exe-*

quutio

quutie pro antedicta summa qua stantibus oppositionibus per eum deductis, & allegatis huc usque obtineri non potuit.

Et quoniam in agitanda lite Camera prædicta non modicas passa fuit expensas, prout pari modo idem Dom. Vaccarius ideo &c. *tam pro parte d. Cameræ, quàm eiusdem D. Vaccarij, & de ordine Illustriss. Regiminis date sub die 5. Iunij 1667. tractata fuit d. causa positio, ut constat in scriptura privata à d. D. Vaccario subscripta, in qua pro terminatione hujusmodi causa, & solidatione d. eius debiti se exhibet solvere d. Cameræ summam librarum* 8000. *Bonon. &c. Ponderata denique ab Illustrissimis DD. Cameræ Præfectis obtatione prædicta audisisque super ea legalibus ministris in sententiam venerunt, talem exhibitionem proponere eidem Illustriss. Regimini, prout fecerunt &c. qua exhibitio per dictum Illustriss. Regimentum audita omnimodam tribuit facultatem (sunt etiam verba Senatus-Consulti in eodem Instrumento inserti) transigendi cum D. Hieronymo Vaccario super lite vertente inter ipsum, & hanc Bononiæ Cameram liquidato tamen debito in summa librarum 8000. solvendam infra sex annos in cujus exequutionem &c. & inhærendo semper d. facultati solidarum debitum d. D. Vaccarii librarum 16530. 2. 1. ex causa supradicta in libris 8000. quas solvere promisit &c. infra sex annos, & qua solutione &c. sequuta, & non aliter dd. Illustriss. DD. Vexillifer, & Assumpti sponte, ut suprà renunciarunt liti, & eundem D. Hieronymum in amplissima forma absolverunt, & prout latius in summa assumptorum antecedentis positionis nu. 3.*

Post calculum verò, seu computum præinsertum subnectitur D. Vaccarii obligatio his verbis. *Io infrascritto à nome tanto mio, quanto de' miei Compagni, ancorche stimi per il tempo d'anni sette, nel quale habbiamo tenuto in affitto il Datio del Sale, non essere debitore all' Illustriss. Camera di denaro alcuno, e d'haver perciò fatta giusta retentione di quello, che forse dovressimo pagare in riguardo de pregiudicij, & danni, ch'in quel tempo per più capi habbiamo patiti, perche nondimeno viene dalla Camera contra di noi agitata lite per conseguire la somma di libre, che pretende di restar creditrice, onde potiamo dubitare, che le nostre pretensioni soggiaciano à grave difficultà, e che però per occasione di tal lite siamo per provare, e patire molte spese &c. però per evitare tal lite, mi contento, & anche à nome come sopra &c. prometto &c. all' Illustrissima Communità di Bologna per intiero pagamento di quanto possa ella da noi pretendere per causa del sudetto Datio del Sale, e per qualsivoglia conto da quello originato, o dependente di pagar la somma di lire* 8000. eodem Summario nu. 3. litt. B.

Ex hujusmodi Instrumenti, ac scripturæ serie ad evidentiam constat debitum tantummodo librarum 16. mil. occasione datii salis fuisse transactum reductumque ad libras 8000. nullatenus verò illud Montis Innocentii librar. 6426. ita suadentibus, nedum
1 verbis proœmialibus à quibus declarari, ac restringi dispositionem censuit *Rota in rec. decis. 217. num. 18.*
2 *par. 11* verùm etiam tractatu ipso ad theoricam *Bald. in l. mult. num. 2. vers. sed si probatur C. si quis alteri, vel sibi in recent. decis. 305. num. 3. p. 1. & in Romana Casalis Veteris 13. Maij proximi præteriti §. congruit coram me,* nec non id suadente re ipsa in lite deducta,
3 cùm pretium salis, & è contra damna à conductoribus passa fuerint objectum litis, & per consequens transactionis *l. qui cum tutoribus §. transactio ff. de transact. l. si de certa C. eod. tit. Bartol. in citata l. Aurelio §. Caio num. 11. & seqq. ff. de liberat. legat.* ubi solummodo contratium firmat, ubi non appareat disponentem de aliqua re certa sensisse, vel ob id ra-
4 tio recti sermonis non ferat, *Surd. cons. 418. numer. 9. Rota coram Gregor. decis. 158. per totam, & recent. decis. 534. num. 3. & 4. par. 2. & decis. 129. num. 8. par. 2.* cum aliis in antecedenti *decis. 24. Novemb. proximi præteriti in principio.*

Absque eo, quòd ad inducendam litem, etiam su-
5 per hoc debito suffragetur quædam notificatio facta eidem Vaccario, de qua in hodierno ejus Summario nu. 2. quoniam duplex urget responsio. Vna, quòd dicta notificatio est sine die, & Consule, & sine nomi-
6 ne Instantis, ac sine relatione Nuncii, & sic absque necessariis requisitis, de quibus per *Marant. in prax. par. 6. §. rectè concipiatur citatis num. 62. Gaill. observat. 48. num. 5. & 6. & observ. 50. & 54 utrobique nu. 5. & seqq. Vbert. de citat. tom. 2. cap. 9. num. 1. & seqq.* Altera, quòd asseritur emanasse Bononiæ ex Rogitu Azzoguidi in illo foro Notarii, lis autem super qua fuit transactum tractabatur Romæ, eodem Summario Vaccarii nu. 4.

Id ipsum suadet causa obligationis omnino diversa cùm ad dictum debitum librarum 16. mil. teneretur
7 Vaccarius titulo conductitio, ad verò Montis Innocentii actione mandati, & tanquam Procurator, exactor, ac depositarius, *Rota Genuen. decis. 198. nu. 2. & seq. Roch. post lib. 1. responsorum notabil. 20. de mandato n. 34.* & demum id convincit dictum computum præinsertum, in quo non sunt calculatæ dictę libræ 6426. Montis Innocentii, quæ junctæ cum libris 16530. dicti Datii constituissent summam librarum 22966. sed tantummodo deductæ fuerunt partitæ d. Datium respi-
8 cientes ex relatione verò ad computum, & calculum restringi transactionem, seu liberationem verbis quantumcunq; generalibus conceptam adnotavit *Rebuff. in l. potest 95. vers. notandum in fine, & vers. quòd si illud chirographum de verb. signific. Giurba ad Consuetud. Messan. cap. 20. glos. 3. n. 2. Carill.* in specie ponderans verba illa, *ut ex calculo in fine Instrumenti registrandum decis. 151. nu. 1. vers. nam licet,* idque non obstante, quòd transactum fuisset super omnibus prætensionibus inter partes vertendas, ut ibi in principio.

Igitur non obstant ea verba obligationis: *per intiero pagamento di quanto la Camera possa da noi pretendere per causa del sudetto Datio, e per qualsivoglia conto da quello originato, & dependente,* ex quibus inferebatur, fuisse quoque comprehensum debitum exactionis Montis Innocentii tanquam à d. Datio dependentis, etenim placuit DD. responsio decisionis, quæ revidebatur in §. *quibus non adversantur,* ut nimirum intelligantur de appendiciis ejusdem Datii, aliisque computis (quemadmodum verè sonat illud verbum *eidem calculo annexis* d. Summario antecedentis positionis Assumptorum nu. 3. lit. A.) & insuper ex integra lectura constante oblationem fuisse pro re in litem deducta, & in qua cadebat hinc in-
9 de prætensio pretii respectu Cameræ, damnorum verò respectu Vaccarii, quod verificari non potest respectu dictæ exactionis, in qua nulla lis, ut suprà, nullumve damnum contingebat, aut contingere poterat *l. si empto §. Lucius Titius ff. de pactis, Rota in recent. decis. 508. num. 2. & 4. tom. 2.* cum aliis suprà allegatis.

Ponderando insuper voluntatem utriusque partis, assumptorum scilicet, juxta mensuram potestatis iis

D 2 à Se-

10 à Senatu attributæ, quæ fuit duntaxat transigendi super lite vertente, ut sunt verba superiùs exposita, *Seccin.senior.cons.251.num.19.vers.ex qua conclusione infero lib.2.Rota in recent.decis.272.num.8 par.10.cum aliis in decis.qua revidetur §.accodit*, Vaccatii verò abundè declaratam in precibus pro dilatione ab eo porrectis, quæ habitæ fuerunt pro recognitis, juxta Constitutionem bo. mem. Benedicti Cardinalis Iustiniani, quæ in illo foro servatur sub rub.14.nu.39. & pro indubitatis, stante ingenuitate illius Illustrissimi Senatus, ejusque Assumptorum notissima integritate, ut ponderat eadem decisio, quæ confirmatur eodem §. *finali* post medium.

Et ita utraque &c.

Reverendiss. Albergato Decano Ferrarien. Fideicommissi. Ven. 29. Ianuarij 1672.

ARGUMENTUM.

Nepotes quando veniant filiorum appellatione, & fideicommissum quando transmittatur.

SUMMARIUM.

1 *Filiarum appellatione ex proprietate sermonis nepotes, neptesque non continentur.*

Sive agatur de fideicommisso transversalis, sive ascendentis nn.2.

3 *Appellatione filiorum nepotes continentur, quando agitur de excludendo extraneo, secus in his, quæ proprium favorem respiciunt.*

4 *Nepotes in dubio non præsumuntur vocati nomine filiorum, ut cum eis in successione concurrant, vel eos excludant.*

5 *Testator vocans filios nascituros, intelligitur de filiis descendentium, non transversalium.*

6 *Dictio ejus relata ad ipsum testatorem, restringit vocationem ad filios immediatos.*

7 *Vocatio facta a testatore filiorum ab ipso, & ejus uxore nasciturorum applicari non potest nepotibus.*

8 *Nepotes veniunt sub nomine filiorum, quando versamur in descendentibus testatoris, nisi conjectura in contrarium urgeant.*

9 *Dispositio quando potest impleri, & purificari in filijs primi gradus, tunc extendi non debet ad nepotes.*

10 *Clausula* vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum *referri debet ad ea, quibus adaptari potest.*

11 *Filiorum appellatione nepotes non continentur, quando testator in alia parte testamenti discretivè loquutus est de filiis, & nepotibus, & in altera non.*

12 *Fideicommissum conditionale non transmittitur ad hæredes.*

Nisi adsint conjectura, & quænam istæ sint numer. 13.

14 *Fideicommissum conditionale non transmittitur, etiamsi geminata sit substitutio.*

15 *Argumentum ab absurdo vitando, non procedit quando in contrarium fuit mens testatoris.*

16 *Reservatio nihil operatur, quando nullum jus reservanti competit.*

DECISIO XXVIII.

PRætendebant Glarelli filii Lucretiæ, & Provenzales filii Iuliæ sororum de Blanchis vocari tam ad fideicommissum Pauli Avi, quàm Caroli Avunculi, & excludere Valeriam Materteram, & ea interim defuncta, Franciscam Helenam filiam, & coram me favorabilem reportarunt Decisionem, quæ sub die 4.Maij proximi præteriti reformata fuit quoad fideicommissum Pauli, cui resolutioni neutra pars acquiescente, dubitavi, an in primo, vel in secundo loco decisis esset persistendum, & ponderatis fundamentis utriusque resolutionis, placuit Dominis postremam decisionem approbare.

Quantum attinet ad fideicommissum Pauli ex lectura Testamenti constat, post legatum dotis factum filiabus, illas substituisse in dimidia hæreditatis Carolo filio, & hæredi universali quandocunque sine filiis decedenti; unde, illo absque prole defuncto, factus est locus substitutioni in favorem Valeriæ duntaxat superstitis de tempore purificatæ conditionis, exclusis filiis masculis sororum prædefunctarum,
qui nullo pacto possunt dici vocati, cùm Testator
expresè substituerit *dictas suas filias*, quarum ap-
1 pellatione ex proprietate sermonis nepotes, neptes-
ve non continentur *l. quòd si nepotes ff.de testam.* ...
Bart. in l. liberorum num.9. ff.de verb. signif. & alios
relatos in præterita decisione, dixit *Rota decis.* 48.
numer.23. coram Bich. & in Romana Bonorum 15.
Martij 1669. coram Reverendissimo D. meo Bevila-
2 *qua Alma Urbis Gubernatore*, quod procedit, sive a-
gatur de fideicommisso transversalis, sive ascendentis,
Rota decis.507. num.2.& 12.par.2.recent. & licèt ali-
quando favore filiorum fiat extensio de filiis ad nepo-
3 tes, id procedit ad exclusionem extranei, non au-
tem ad exclusionem filiorum, ne favor ipsorum retor-
queatur in odium, *Dec.cons.95.ver.& in ista conclusio-
ne, Casanat.cons.58. num.44.Cæsar de Graff.decis.* 2.
num.11.de testam. quos refert, & sequitur *Modern.
Ferrarien.discept.forens.cap.23.num.172.*

Quod licèt limitetur quoties contrarium fuisse
mentem Disponentis colligi potest ex conjecturis, ta-
men hujusmodi conjecturæ ad hoc suadendum de-
bent esse adeò urgentes, & efficaces, ut omnino im-
pellant animum Judicantis ad credendum Testato-
rem nominando filios, intellexisse etiam de nepoti-
bus, qui in dubio, existentibus filiis, prout hîc, nun-
quam censentur vocati, ut cum eis in successione
4 concurrant, vel illos excludant, *Fusar.de substit.quæst.
615.num.4.& seq. Dec. cons.95.num.7. Menoch. cons.
215. num.39. Casanat. cons.58. num. 44. Cæsar de
Graff.decis.2.num.11.de testam. Rota decis.705.num.11.
par.2.recent.*

In proposito deficiunt hujusmodi conjecturæ, &
relatæ in ultima decisione non sunt tales, & ibi osten-
sum fuit, prout nec tale quid inferunt cumulatæ in
hodierna propositione; Nam prima deducta ex vo-
catione filiarum nasciturarum non concludit, quia
id solùm arguit Testatorem voluisse substituere etiam
5 filias, quæ nasci possent post conditum Testamen-
tum, & superstites fuissent tempore obitus Testato-
ris, *Gozzadin. cons.36.num.4. Cyriac. contr.522. nu-
mer.36. Rota coram Bichio decis.* 480. *num.* 28. non
autem cum eis voluisse etiam nepotes admittere, ut
denotat dictio illa *ejus*, quæ tanquam relata ad ipsum
Testatorem restringit vocationem ad filios immedia-
tos, *Paris.cons.86.num.36.lib.2. Gratian.discept.* 765.
num.

num. 8. *& 9. Rota decis. 667. num.6. par. 2. recent.*
7 eòque clariùs, quia vocavit nascituros ex ipso Testatore, & Helena ejus uxore tunc prægnante, quæ vocatio applicari non potest nepotibus, *Merlin. decis. 373. num.1. & 2.*

Altera, quòd versemur in descendentibus Testatoris, quo casu faciliùs nepotes veniunt sub nomine
8 filiorum, licèt inserviat pro conjectura, tamen sufficit, quando adessent aliæ in contrarium, quia tunc per eas destruitur, *Menoch. d. cons. 215. num. 97. & cons. 347. num. 28. Rota decis. 507. num. 12. par. 2. rec. & decis. 648. num. 21. coram bo. me. Cardinali Celso.*

Nec facit alia, quòd filiæ vocatæ fuerint post obitum sine filiis filiorum Caroli, & sic in tempus remotissimum, quia respectu medietatis, de qua agitur,
9 sunt principaliter vocatæ in casu deficientiæ ipsius Caroli; ubi enim dispositio potest impleri, & purificari in ipsis filiis primi gradus, tunc non extendi ad nepotes, sustinuit *Menoch. d. cons.* 215. *num.* 39. quem sequitur *Rota decis.* 239. *num.* 16. *part.* 8. & huic objecto præcisè responsum fuit *in decis.* 480. *num.* 27. *coram bo. me. Bichio.*

Prout non relevat, quòd in substitutione nepotum ad portionem Livii fuerit adjecta in fine clausula *vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum*, cum dictione relativa *ut supra*, per quam prætendebat substitutionem loquentem de filiis comprehendere etiam nepotes, quia clausula in fine posita potest ad omnia referri, quando inter ipsam, & dispositionem superiùs expressam non adest repugnantia, quæ in casu nostro est litteralis, cùm superiùs actum fuerit se-
10 paratim de medietate; Unde non potest referri solum ad ea, quibus potest adaptari, *Honded. cons.* 4. *num.* 41. *lib.* 1. *Mantic. de conject. lib.* 1. *tit.* 14. *num.* 8. *Surd. cons.* 379. *num.* 7. *Rota decis.* 791. *num.* 12. *coram Buratto.*

Eò faciliùs, quia in præsenti concurrunt conjecturæ in contrarium, & inter cæteras iterum fuit animadversum, quòd Testator in altera medietate hæreditatis substituit Livium fratrem, eique substituit, casu quo decederet sine filiis dictas suas filias, & earum filios, quod manifestè demonstrat in alia medietate noluisse filios filiorum admitti, sed solùm eos
11 vocare in altera relicta Livio, facilè enim erat, si intellexerat etiam illos vocari ad aliam partem id exprimere, ut fecerat in alia parte, ut in specie ad exclusionem nepotum ponderavit *Rota coram Seraph. decis.* 1486. *num.* 12. *& coram Dunozet. sen. decis.* 81. *num.* 11. *& decis.* 34. *num.* 9. *coram bo. mem. Card. Celso, & coram Dunozetto jun. decis.* 848. *num.* 19. ubi plures allegantur, parùm obstante *cons. Sacchæ* 118. quia non facit ad casum; nam ibi non fuerat divisa hæreditas in duas partes, & vocatæ filiæ Testatoris, & in alia filiæ, & nepotes, imò nec fuerant filiæ nominatim honoratæ per legatum in superiori parte Testamenti, prout hic.

Quibus positis, nec jure transmissionis, admitti possunt nepotes, nam defunctis eorum matribus,
12 conditione pendente, intrat regula, quòd fideicommissum conditionale non transmittitur ad hæredes *Gloss.* communiter recepta *in l.* 1. *C. de his, qui ant. apert. tab.* cujus limitatio fundari solita in conjecturis ex hac non defectu visa est inapplicabilis, cùm neque di-
13 gressus ad plures gradus substitutionum, neque votum conservandæ agnationis concurrant, sine quibus reliquæ conjecturæ inefficaces reputantur ad transmissionem inducendam, *Rota decis.* 425. *num. ult. par.* 9. *rec. & decis.* 389. *num.* 7. *& 8. coram Koyas, & in* *Hostien. fideicommiss.* 1. *Decembris* 1659. §. *conjectura coram Eminentiss. Cerro, & in Interamnen. fideicommissi* 1. *Februarij* 1668. §. *minus coram Eminentiss. Carpineo.*

Votum conservandæ agnationis deficere partes non contendebant, digressus ad plures gradus substitutionum ex lectura Testamenti removetur, cùm in medietate, in qua filiæ apparet substitutæ, Testator ulterius progressus non est, nec unum quidem gradum constituit, & tamen in fortioribus, ubi geminata erat substitutio, transmissionem non intrare, sed
14 requiri longam seriem substitutionum, dictum fuit in *Firmana fideicommissi* 14. *Junij* 1669. §. *ut proinde coram me.*

Similiter ad inducendam transmissionem non suffragatur ponderatum absurdum, quòd in hac portione essent deterioris conditionis filiæ Testatoris, quatenus Livius transversalis, qui illis in totum successisset, mediante Jure accrescendi, exclusis eorum descendentibus, & è contra ipso præmoriente sine filiis, potuisset bona relinquere extraneis, quia nullum absurdum considerari potest, nec inferior conditio considerari potest in filiabus, nam illis præmorientibus Livio, dum in illorum medietate nullum habent gravamen, poterant de illa ad libitum in quoscunque hæredes disponere, vice autem versa, si prædecessisset Livius, non poterat disponere, quia habet substitutos filios proprios, & in illorum defectum ipsas Testatoris filias, istarumque filios, & argumentum ab absurdo vitando, non procedit, quando in
15 contrarium fuit mens Testatoris, quia majus absurdum esset illam non adimplere §. *disponat Auth. de nupt. Rota in Beuon. fideicommissi* 16. *Ianuarii* 1662. *coram bo. mem. Leone Verospio, & in Romana Primogenituræ de Bubalo* 8. *Iunii* 1668. §. *penultime coram Eminen. D. meo Card. Cerro.*

Repetitum autem objectum, quòd scilicet faciliùs esset inclinare pro inclusione nepotum, ex eo, quòd per transactiones cum Valeria initas isti fuerint amissi, sicuti habitum non fuit in consideratione in præcedentibus duabus propositionibus, ita nec hodie DD. admiserunt, quia Instrumenta ad hunc effectum data in Summario illorum de Provenzalibus, & Clarellis tempore primæ divisionis 10. Novembris 1670.
16 nu.3. non sunt transactiones, sed divisiones, imò continent expressam Jurium reservationem, quæ facit, ut nullum Jus amiserit, vel remiserit, Valeria, sed omnia illæsa, & intacta remanserint *Greg. decis.* 85. *nu.* 23. *& in recent. decis.* 118. *num.* 20. *par.* 5. *& decis.* 299. *n.* 19. *& seqq. par.* 11.

Reverendiss. Albergato Decano Imolen. fructuum Census. Vener. 4. *Martij* 1672.

ARGUMENTUM.

An uxor vendens insimul cum viro bona viri, an & quando transferat in emptorem jura sua dotalia anteriora.

SUMMARIUM.

1 *Creditor, qui jam cesserat jura sua anteriora alicui, non potest iterum eadem alius cedere, & si cedat nihil transfert in cessionarium.*

2 *Uxor consentiens alienationi factæ per virum de re sibi hypothecata, dicitur remisisse suam hypo-*

pothecam ad favorem emptoris, non autem transtulisse jura sua dotalia anteriora.

3 *Vxor vendens insimul cum viro rem, cujus dominium non habet, censetur tunc adhibita pro cautela emptoris, ad effectum reddendi illum tutum à molestiis per ipsam inferendis.*

Declara tamen, quòd quando ulterius ipsa promittit de evictione, & legitima defensione fundi venditi, & tanquam principalis principaliter, & insolidum, tunc transfert in emptorem jura sua dotalia anteriora numer. 4.6.& 7.

Amplia, hoc procedere, etiamsi totum pretium fundi venditi recepisset maritus nu. 5.

8 *Dos quando consistit in fundo dotali, tunc non potest peti quantitas, sed actio dirigenda est ad fundum.*

9 *Actio non competit ex contractu conditionali, nisi purificata conditione.*

10 *Debitor rectè solvit cedenti, quando ignorat cessionem, cedens tamen remanet obligatus hæredibus ad omnia damna.*

11 *Creditum proveniens ex causa administrationis non dicitur apparere, nisi prius factis calculis, quod declaratur, ibid.*

12 *Retentio pro melioramentis non conceditur quando non constat de antiquo statu, nec de illis in genere, & in specie ostendatur.*

Et in omnem casum admittitur cautio de illis reficiendis sequuta liquidatione n. 13.

DECISIO XXIX.

SVper Prædio olim possesso à Taurellis, & post plures alienationes pervento ad Poggiolinos petiit immissionem hæreditatis Barbaccina pro fructibus nonnullorum Censuum ad sui favorem ab eisdem de Taurellis impositorum, quam Rota censuit sub die 14. Martii 1668. esse denegandam ex duplici fundamento. Primò quia Poggiolini excipiebant de creditis anterioribus, quæ regulariter posteriores repellunt. Secundò propter melioramenta in prædio facta, quæ pariter solent tribuere retentionem melioranti, quorum neutrum ex noviter deductis visum est in facto subsistere, unde DD. à decisis recesserunt.

Non primum, quia auctor illorum de Poggiolinis, quamvis emendo prædium reportaverit cessionem jurium à Flamminia matre, & Vincentia uxore Taurellii venditoris creditricibus ex causa suarum dotium, tamen cùm dictæ mulieres antecedenter jura sua cessissent emptoribus duarum domorum, se se, & jura dotalia obligando pro illarum evictione, & quodcunque jus ipsarum transtulerint in dictos
1 emptores, non potuerunt iterum transferre in Poggiolinos anterioritatem, quam aliis cesserant *l. nemo plus ff. de reg. jur.* & in his terminis *Minad. decis. 29. in princ.* & clariùs explicat *Monach. in addit. numeris. Franch. decis. 478. num. 3. Giurba observ. 80. num. 20. Merlin. de pignor. lib. 4. quæst. 109. num. 23. Salgad. labyrint. creditor. part. 3. cap. 13. §. unic. num. 57. & seqq.*

Nec dicatur, quòd hujusmodi cessiones à mulieribus reportatæ resolvi soleant in simplicem remissionem hypothecæ ad favorem emptoris, quia plures casus sunt distinguendi, nam si mulier simpliciter
2 consensum accommodat alienationi pro omni suo jure, & interesse, tunc censetur duntaxat remissa hypotheca dotalis super fundo alienato, itaut mulier super reliquis bonis mariti in nihilo remaneat præjudicata, quoniam super illis jura sua valet experiri, & in his terminis loquitur *Rota in decis. 219. penès Pist. de manut. & in Tiburtina Salviani 8. Iunij 1648. & 7. Iunij 1649. coram Eminentiss. Cerro, & in Romana Domus 15. Februarij 1669. coram Reverendiss. Bevilaqua 8. Februarij proximi præteriti coram me.*

Alter est Casus, quando mulier vendendo insimul cum viro, cedit jura sua emptori, & licèt in hoc DD. in duas acies divisi sint, tamen apud hoc Sacrum Tribunal prævalet opinio, quòd mulier, quæ non est
3 domina rei venditæ censeatur, duntaxat adhibita ad cautelam emptoris ad effectum reddendi illum tutum à molestiis, quas uxor pro creditis dotalibus inferre posset, ut egregiè firmat *Gabriel. cons. 41. num. 14. lib. 2. Thomas. decis. March. 109. à num. 8. & 14. Rota in citata Tiburtina Salvian. coram Eminentissimo Cerro, & 5. Decembris 1650. coram Verospio, & in Romana Dotis 10. Iunii 1661. coram Vicecomite.*

Ultimus casus est, quando mulier non solùm vendit unà cum viro, sed ulterius promittit emptori perpetuam evictionem, & defensionem fundi venditi obligando in forma Cameræ Apostolicæ se, & sua uti principalia, principaliter, & insolidùm, & tunc indubitatum esse, quòd manserint jura dotalia in emptorem, cùm isto casu uxor non dicatur simpliciter intervenire cum viro ratione suæ hypothecæ, sed in-
4 tercedere, & fidejubere pro eodem viro, seque principaliter, & insolidùm obligare ad favorem emptoris, respectu cujus ipsa, & vir sunt duo rei debendi, licèt respectu viri sit fidejussor, nulla habita consideratione, ad cujus commodum tendat contractus, *Grat. disc. 20. num. 28. & 201. nu. 5. Arrias de Mesa variar. resol. lib. 2. cap. 14. num. 4. Fontanel. decis. 472. num. 3. Conc. de cens. quæst. 74. num. 9. Rota post eum decis. 201. num. 3.* & coram *Merlin. decis. 312. num. 9.* & coram *Gregor. decis. 321. num. 70.* etiamsi maritus, & non uxor pretium receperit, quia hoc attenditur inter uxorem, & virum, qui eam relevare tenetur,
5 non autem contra emptorem, & creditores, quibus acquiritur jus contra uxorem, quæ aliàs se validè obligavit, ut declarat *Afflict. decis. 209. num. 4. & ibi Vrsil. num. 7. Bart. decis. 27. num. 7. Valasch. consult. 83. num. 8. Fab. in C. lib. 5. tit. 7. defin. 8. num. 7. Fontanel. de pact. nupt. claus. 3. part. 13. num. 87. Carena resolut. 89. num. 3. & 4.* quos in his terminis colligit, & refert *Massin. de confiscat. quæst. 35. à num. 106.*

Cùm igitur in casu nostro fidejusserint, uti principales, principaliter, & insolidùm se obligando ad favorem emptoris domorum versamur in ultimo membro allatæ distinctionis, & consequenter illarum consensus, & obligatio non potest restringi ad simplicem remissionem hypothecæ, sed transferre
6 in emptorem exercitium Jurium Dotalium, quibus ipse eodem modo uti potest, sicuti poterant ipsæ mulieres, attenta obligatione Camerali, ut respondit *Rota decis. 50. num. 65. penès Merlin. de pignor. Posth. resol. civil. 131. per tot. Mangil. de evict. quæst. 77. num. 17. Rota decis. 57. sub num. 10. apud Gilian. ad Statut. Perus. & decis. 844. nu. 1. coram Dunoz. in Romana Salviani 14. Martii 1668. coram me §. 2.* quia propterea ipsæ non possunt ampliùs illis uti in præjudicium creditorum, nam aliàs, si permissum esset
7 jura cessa iterum afferre. Dos bis solveretur, ut relato *Merot. respons. 87.* advertit *Monac. in addit. ad Minad. d. decis. 29. num. 11. vers. aliàs bis satisfiet.*

Aliud verò creditum Justitiæ parùm refragatur, quia

quia ultra quòd ipsa simpliciter consensit, & sic Iura
sua non cessit, ejus Dos consistebat in fundis dotali-
bus, & sic non posset peti quantitas, sed ad speciem,
id est ad fundum dotalem dirigenda esset actio *l.
in rebus C. de jure dot. Fontanel. de pact. nupt. tom.
2. clauf. 5. glos. 8. part.13. Rota coram Merlin. decis.
792. num.1.& in Romana bonorum 27. Aprilis 1667.
§. nec juvat coram Reverendiss. Bevilaqua*, patùm
urgente, quòd, eveniente casu restitutionis dotis,
pactum fuerit, illam esse restituendam in ipsis fun-
dis, quatenus existerent, aliàs in pecunia numerata,
per quod censetur data facultas alienandi, quia hoc
in Iure verum est, sed non applicatur in facto, quia
9 non justificatur, quòd fundi dotales alienati fuerint,
& sic conditione non purificata, nulla competit
actio, *Rota coram Buratto decis.671. num.7. & decis.
888.num.1. Manent.decis.28.num.8.Add.ad decis.150.
num.7.& seqq.par.9.recent.*

Præterea non relevat, quòd unus ex censibus ces-
sis fuerit extinctus à Taurello cedente, quia cùm ip-
se mediante cessione non esset ampliùs Dominus, id
10 agere non poterat, & si agit, cùm debitor cessionem
ignoraret, rectè solvit, sed ipse remansit obliga-
tus hæredibus ad omnia damna, quæ verificantur
in fructibus hujus Census, *Cenc. de cens. quæst.* 88.
*num.*14. prout non facit ad rem, quòd Taurelli admi-
nistraverint hæreditatem, & sic donec calculi facti
11 non fuerint, non potest constare de credito, & de-
bito, quia id procederet si ageretur de credito pro-
veniente ex causa administrationis, secus quando ver-
samur in credito totaliter ab eo diverso, & separato,
*Munoz.de ratiocin. cap.36.num.3.Merlin.de pignor.
lib.3. tit.1. quæst.2.num.40. vers.prout nec potest*, &
allegat *Rota in Romana Maij 1630.coram Pirovano.*

Retentio denique pro aliis creditis non competit,
quia non constat de illorum solutione, prout nec
concedenda esset pro assertis melioramentis, quia,
cùm non doceatur de antiquo statu, nec in genere, nec
12 in specie ostendatur, quid impensum, & quid melio-
ratum, procedi potest ad immissionem, etiam termi-
no non præfixo ad liquidandum in specie, ut distin-
guendo declarat *Rota decis. 304. num. 19. & 20. &
coram bo.mem. Bichio, & decis.227.num.1.par.11.re-
cent. Post. de manut. obser. 12. num. 51. & 54.* ut in
hoc casu satis provisum dicatur per cautionem de
illis reficiendis, sequuta liquidatione, *Rota decis.133.*
13 *num.12.coram Celso, & in Romana Domus 16. No-
vembris 1667. coram Reverendiss. D. meo Bevilaqua
Almæ Urbis Gubernatore.*

Et ita utraque &c.

*R. P. D. Emerix Romana, seu Iannen.hæreditatis.
Mercur. 23. Martij 1672.*

ARGUMENTUM.

Transactio inita, & fundata super dispositione
alicujus Statuti, quod habere non potest locum
ex defectu potestatis, sustineri non potest.

SUMMARIUM.

1 *Nepis cum patruo concurrit æqualiter ad successio-
nem patrui.*

2 *Transactio sustinetur ex aliqua facti, vel juris dubita-
tione.*

3 *Statutum fœminarum exclusivum ut habeat locum,
requirit utramque subjectionem personarum, &
bonorum.*

4 *Transactio destituta solemnitatibus statuti non
valet.*

5 *Statutum Vrbis respiciens contractum, comprehendit
quoque forenses Romæ contrahentes.*

6 *Transactio inita super jure claro est nulla.*

DECISIO XXX.

DOmini censuerunt, confirmandam esse senten-
tiam Rotalem, qua Thomasinæ decreta fuit co-
æqualis successio in bonis Dominici Clerici ejus Pa-
1 trui in Vrbe ab intestato defuncti cum Paulo Baptista
altero Patruo, & d. Dominici fratre, juxta claram,
& litteralem dispositionem *Tex. in auth. cessante
C.de legit. hæred. & in §. hæc etiam instit.de hæred.
quæ ab intest. deferuntur*, rejecta iterum exceptione
transactionis, prævio compromisso inter partes
initæ, & fundatæ in dispositione Statutorum Vrbis,
& Ianuæ exclusiva fœminarum propter masculos,
pro qua transactione sustinenda Agentes Pauli Ba-
2 ptistæ in præcedenti instantia allegabant sufficere
aliqualem juris, & facti dubitationem per *Tex. in l.
2.ubi gloss. in verbo nulla, & Bart.* aliique commu-
niter scribentes *C.de transact.*

Quia, ut patet ex deductis in decisione in hac cau-
sa sub die 23. Junii 1670. coram R. P. D. meo Vice-
comite, dispositio prædictorum Statutorum nullam
potuit præbere sufficientem causam transigendi, at-
tento, quòd Statutum Ianoæ loquitur solùm de suc-
cessione ascendentium, & descendentium, & in utra-
que deficit simultanea subjectio personarum, & bo-
3 norum necessariò requisita ad hoc, ut intret Statutaria
dispositio secundùm opinionem, quam inconcussè te-
nuit semper *Rota post decis.Merlin.in Causa Narnien.
successionis inter ejus impress. 353. per tot.* in pluribus
decisionibus relatis in prædicta *R.P.D. mei Vicecomi-
tis §.cùm tamen.*

Et propterea, cùm compromissum, & transactio
inita fuerit in Vrbe, in qua supradicta conclusio nul-
lam recipit dubitationem, & in illis non solùm defe-
4 cerit causa, sed etiam in transactione, seu in illius rati-
ficatione defecerint aliæ solemnitates requisitæ ex
Statuto Vrbis c.151.lib.1. quod uti respiciens contra-
5 ctum comprehendit quoque forenses Romæ contra-
hentes *Cavaler.decis.257.num.4.decis.153.num.5.par.
1.recent.& decis. 355. num.25.par. 5.* Et secundùm ip-
summet calculum datum coram R.P.D. meo Viceco-
mite ab informantibus pro hæredibus Pauli Baptistæ
(in quo nec minùs continentur plura mobilia magni
valoris, quæ penes eundem remanserunt) propterea
6 etiam adfuerit enormissima læsio visum fuit Dominis
abesse quamvis dubietatem, & compromissum, ac
transactionem super Jure tam claro eo modo, quo
facta fuerant, nullatenus sustineri posse, nec debere
contra *Tex.in l.1.ff.de transact. & in l.præses 12. &
l.si causa cognita C.eodem*, quam probat *Alex.cons.
119.numer.3.& 4.lib.4.Abb.cons.12. num.5.vers.Item
transactio, Camill. Borell. de compromiss. §.2.glos.1.
num.234.& 242. Blanch. eodem tract.quæst.4.num.2.
Fenzon.ad Statut. Vrb. c.100. nu. 8. Rota decis.410.
num.2.p.5.rec.& in Comen.Decimarum 27.Junij 1661.
coram bo. me. Avunculo meo aliisque concordanti-
bus.*

Et ita Thomasina tantùm informante, & hæredi-
bus Pauli Baptistæ sæpius citatis, & informare non
curantibus decisum fuit.

R.P.D. Emerix Romana, seu Ianuen. hæreditatis. Lunæ 29. Februarij 1674.

ARGUMENTUM.

Mobilia quando non dicantur consumpta, & periculum, & deterioratio post tempus cujus damno cedat.

SUMMARIUM.

1 *Obligatio Cameralis est transitoria ad hæredes.*
2 *Periculum, & deterioratio spectat ad eum, qui fuit in mora restituendi.*
3 *Mobilia solidioris materiæ non præsumuntur per decennium consumpta.*
4 *Rescriptum signaturæ cum clausula* parito judicato *facit, ut omne id, quod antecedenter factum fuit, habeatur pro veritate.*
Et omnimodam paritionem requirit num.5.
6 *Hæredi debeatur ab altero cohærede medietas pecuniarum in hæreditate repertarum deducta rata pro funeris expensa.*
7 *Summa quando dicantur diversæ, vel una tantùm descripta in inventario, & sub num.8.*
8 *Inventarium probat contra hæredes.*
9 *Correspectivitas, & unicitas partitarum ex quibus inducatur.*

DECISIO XXXI.

Lata à me tertia sententia confirmatoria decreti
A.C. mandantis consignari Thomasinæ Rivarolæ
medietatem bonorum descriptorum in Inventario
hæreditario confecto præsente Paulo Baptista cohæ-
rede q. Dominici Rivarolæ, fuit pro parte Franci-
sci Bonini, & aliorum hæredum, & successorum
præfati Pauli, adita Signatura Iustitiæ, quæ sub die
12.Augusti 1672. rescripsit cum clausula *parito judi-
cato*, pro cujus rescripti executione proposui hodie
dubium An,& quid aliud sit restituendum, seu consi-
gnandum Thomasinæ,& DD. responderunt, illi esse
consignandam medietatem omnium mobilium in su-
pradicto Inventario descriptorum, ut ex utroq; Sum-
mario nu.1.nam,sicut Paulus Baptista teneretur illa
1 restituere ad omne mandatum Iudicis, vigore pro-
priæ specialis obligationis Cameralis, ita pariter te-
nentur Boninus, & alii hæredes, *Rota post Zacch.
de oblig. Camerali decis. 93. numer. 23. & decis. 253.
num.2.*

Neque visa fuit, illis suffragari allegata consum-
ptio dd.mobilium,tunc quia adhuc non erat elapsum
decennium à die 12. Iulii 1647. qua fuerat confe-
ctum Inventarium,& per Paulum inita dicta obliga-
tio Summario Thomasinæ num.1,usque ad tempus li-
tis motæ anno 1656. & prosequutis de mense Ianua-
rii, & Maii subsequentis anni 1651. eodem Summatio
nu. 4. quod tempus attendi debet, itaut post illud
2 omne damnum, & periculum, seu deterioratio spe-
ctet ad Boninos, & consortes constitutos in mora
restituendi *l.quod te,& l.vinum 22.* ibique *Barthol.* &
cæteri scribentes *ff.si cert. pet. Odd.cons.50.num.2.&
3. Cyriac.controv.226. num.72. cum seqq.*

Tum ex quo ferè omnia mobilia erant solidio-
ris materiæ, scilicet Libri, Picturæ, Argenta, Metal-
3 la, & similia, quæ dum servando servari potuissent
longissimo tempore, non præsumuntur solo spatio
decennii consumpta, *Cyriac. controv.16.num.3.Addent.
ad Ludovis.decis.185.num.4. & coram Zarate decis.
110. num.9.*

Tum denique quia hujusmodi exceptiones prout
& aliæ repetitæ circa allegatam deprædationem argen-
torum, & mobilium transmissorum ad Civitatem
Ianuæ, nequeunt modo ampliùs opponi ab hæredi-
4 bus Pauli Baptistæ, quibus obstat rescriptum signa-
turæ, cum dicta clausula *parito judicato*, quæ opera-
tur, ut pro veritate habeatur totum id, super quo est
præcedenter judicatum *l. res judicata 208.ff.de reg.
jur. Bich.decis.312.num. 14.* requiritque omnimodam
5 paritionem antequam quis possit denuo audiri, idem
*Bich.decis.167.num.27. Ceccin. decis.446.decis.1080.
utrobique nu.1.*

Ex eisdem rationibus dixerunt esse restituendam
quoque medietatem pecuniarum in hæreditate re-
pertarum, compensatis tamen ad formam dicti De-
creti A.C. scutis mille monetæ Ianuensis in libr. 100.
monetæ Romanæ per Thomasinam habitis, nec
6 non deducta rata expensarum funeris d.q. Dominici
ipsam tangente, juxta dispositionem *l. in restituenda
C.de petit. hæred. Surd. decis. 255. per tot. Ludovis.
decis.421.num.1.*

Quo verò ad cedulam libratum 4000. DD. non
fuerunt concordes, aliqui enim credebant esse duas
continentes diversas pecuniarum summas, alii verò
unam tantùm continentem eandem summam libra-
7 tum 4000.duplicatam: illi movebantur ex *Textu in
l.scire debemus 29.ff.de verbor. obligat.* ex quo in du-
bio præsumuntur, tot esse summæ diversæ, quot sunt
stipulationes,& hanc præsumptionem coadjuvari di-
cebant ex Inventario, in quo etiam pro talibus de-
8 scriptæ fuerunt,quod tam contra hæredes, quàm con-
tra Paulum Baptistam illud conficientem plenè pro-
bat *l.final.*ibique scribentes *C.arbitrium tutelæ,Paris.
cons.26.nu.55.lib.2.Gratian.discept.765. num.59. Rota
decis.762.num.1.par.2.recen. & coram Duran.decis.
337.num 9.* Alii verò in contrariam sententiam incli-
nabant ex eo, quod licèt in Inventario legantur de-
scriptæ duæ cedulæ, sive litteræ missivę, continentes
receptionem summæ dd. libr. 4000. una scilicet sub
die 18.Maii *1646.* & altera sub die 2. Iulii ejusdem
anni,nihilominus existimabant, quòd prima epistola
contineret eandem summam expressam in secunda, ut
prætenditur deperdita; quoniam, cùm in prima Lau-
rentius, cui fuerunt per Dominicum transmissæ pe-
cunię responderet ex Castro,seu Terræ Clavari se ha-
buisse litteram Cambii libr.4000.subdatque se quam-
primum accessurum ad Civitatem Ianuæ pro illis de-
ponendum in Banco S.Georgii,& in secunda scripta
solummodò post 45. dies, nempe die 2. subsequentis
mensis Iulii nuncietur, se exegisse libras 4000.easque
in d.Banco S.Georgii deposuisse, ut legitur in dicto
Inventario hæreditario satis inde colligitur fuisse
unicam tantùm summam contentam in utraque epi-
stola, tam propter identitatem personæ scribentis, &
eandem præcisam quantitatem libr. 4000. quàm pro-
pter vicinitatem actuum habito respectu ad distan-
tiam loci, ad quem dictæ libr. 4000. transmissæ fue-
runt, nec non temporis soliti concedi Mercatoribus
in litteris Cambii ad solvendum, seu ad usum, ut vo-
9 cant,ex istis enim omnibus simul junctis probari cor-
respectivitatem, & unicitatem partitæ, aliàs ponde-
rarunt *Gratian.discept.897.num.14. Burat.decis.161.
num.5.Seraph.decis.1093.per tot.Royas decis. 396.num.
7. vers.tum etiam, & Bichio decis.671.num.6.*

Addito, quòd in præfato Banco S. Georgii unica solùm partita reperitur deposita Summario dd. de Bonlnis nu.8.& quòd Dominicus tunc ulteriùs Laurentio responderit, se non habere alias pecunias pro nubendis aliis Puellis, adeò ut quando opus fuisset venditurum fore loca Montium, etenim non est verisimile, quòd non habens pecunias promptas tam brevi spatio paucorum dierum aliam consimilem, & considerabilem quantitatem transmisisset.

Cæterùm quoad fructus locorum Montium perceptos à Thomasina, aliaque prætensa credita, fuit dictum, quòd hæredes Pauli, qui, juxta præallegata, debent interim parere rescripto Signaturæ, utantur jure suo.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Emerix Romana, seu Ianuen. hæreditatis. Mercur. 27. Iunij 1674.

ARGUMENTUM.

Patet ex Summario.

SUMMARIUM.

1 *Rescriptum Signaturæ cum clausula parito judicato pro veritate habendum est.*
Itaut non possit quis audiri, nisi prius docto integraliter paruisse num. 2.
Nec Iudex possit merita causæ assumere non constito prius de paritione nu. 3.
4 *Deprædatio non probatur ex attestatione duorum testium ad perpetuam rei memoriam examinatorum pendente lite, & sine citatione partis.*
5 *Deprædatio cedit damno illius, qui sua sponte, & culpa periculo maris se exposuit.*
6 *Testes examinati sine citatione partis non probant.*

DECISIO XXXII.

QUamvis hodie plura involverentur à scribentibus pro Francisco Bonioo, & Consortibus ad evertenda fundamenta resolutionis captæ sub die 19. Februarii proximi præteriti, nihilominus DD. steterunt in decisis, quia omnibus obstat rescriptum Signaturæ Justitiæ, cum clausula *parito judicato*, quæ operatur, ut decretum A.C. confirmatum per binas
1 sententias Rotales mandans Thomasinæ consignari medietatem bonorum hæreditariorum quon. Dominici in inventario descriptorum, & pro quibus ipsa tunc institerat, ut in ejus Inventario dato dicta die nu.4. omnino pro veritate habendum sit, juxta *Text. in l. res judicata 207. ff. de reg. jur.* adeò ut non pos-
2 sint condemnati audiri; nisi prius docto se integraliter paruisse ex *Rota coram Coccin. decis. 446. & decis. 1080. utrobique num. 1. & coram Greg. decis. 566. num. 2.* aliisque in præcedenti decisione allegat.
3 *§. Tum denique*, neque Iudex ante facultatem habeat se ingerendi in meritis causæ, *Marescott. var. resol. lib. 1. cap. 87. num. 2. Martin. Andr. decis. 72. num. 8. cum seqq. Cavaler. decis. 110. num. 2. Amat. Dunoz. decis. 991. num. 1. & in recent. decis. 123. pariter num. 1. par. 4. tom. 2.*

Et licèt, stante hoc irrefragabili fundamento, superfluum videatur iterum respondere eisdem exceptionibus nunc pro parte Francisci, & Consortium, repetitis, tamen ad illas magis prosternendas DD. ultra alias responsiones singulis in præcedenti decisione datas ex abundanti hodie addiderunt, perperam in controversiam deduci restitutionem argentorum, sub prætextu, quòd illa fuerint de consensu Thomasinæ transmissa ad Civitatem Ianuæ, & in mari deprædata, quia de consensu Thomasinæ nullibi constat, imò contrarium potiùs apparet ex Inventario illico Paulus Baptista fatetur, se illa jam ante transmisisse ad dictam Civitatem, nec dicit, ut ex adverso supponitur, illa adhuc reperiri ad Hostia Tyberina, præterito Summario num. 1. asserta verò
4 deprædatio non bene probatur ex attestationibus duorum Testium inductorum ad perpetuam rei memoriam lite pendente, & sine citatione partis, attestantium solummodò de publica voce, & fama, ut quotidie similibus respondet *Rota, & signanter coram bo. mem. Bichio decis. 527. num. 7. & in recent. decis. 120. num. 4 par. 12.* & in omnem casum ista deprçda-
5 tio cederet damno ipsiusmet Pauli Baptistæ, qui sua sponte, & culpa illa argenta periculo maris exposuit, juxta regulam, & qua in *l. quòd quis ex sua culpa ff. de reg. iur. & in cap. damnum eod. in 6.*

Prout minus constat, Thomasinam habuisse suam portionem mobilium usualium Domus, ex depositio-
6 nibus aliorum Testium pariter sine citatione partis, ac lite pendente sine remissoria in partibus examinatorum, qui propterea nihil probant *cap. 2. extra de testib. ubi gloss. verbo admovendum, Farinac. de testib. quæst. 72. num. 1. Cyriac. contr. 287 numer. 2. & Rota in recent. decis. 8. num. 17. par. 12. aliisque concordantibus.*

Cæterùm non fuit controversa compensatio libr. 1000. monetæ Ianuæ, & aliorum libr. 100. monetæ Romanæ, nec non ratæ expensarum funeris ad formam Decreti A. C. & præcedentis decisionis, cum qua in reliquis DD. transierunt.

Utraque &c.

R. P. D. Priolo Romana Rescissionis Contractus. Luna 22. Ianuarij 1671.

ARGUMENTUM.

Contractus quando dicatur resolutus, per pactum resolutivum in eo appositum, & quando in totum corruat ob non implementum unius capituli.

SUMMARIUM.

1 *Contractus nominatus non resolvitur per non adimplementum, sed agi debet ad implementum, seu ad interesse.*
Fallit quando munitus est pacto resolutivo numer. 2.
Amplia, ut nec sit locus purgationi moræ num. 3.
4 *Pactum resolutivum quando in contractu dicatur adesse.*
Et ubi adest, & conditio impleta non fuit, importat ac si contractus factus non fuisset num. 5.
6 *Molestia probantur ex mandatis relaxatis, etiam sine productione actorum nu. 7.*
8 *Contractus correspectivus, ut resolvatur sufficit, quòd unum pactum non impleatur.*
Etiamsi unum capitulum quantumvis minimum remaneat inobservatum nu. 9.

DEC[illegible]

DECISIO XXXIII.

EAtenus Joannes, & Hieronymus Carabelli boaa
hæreditaria paterna, materna, & avita renun-
ciaverunt Matthæo, & Sylvestro eorum fratribus,
quatenus è cooverso assumpserunt in se onus solven-
di quæcunque debita, & onera prædictarum hæredita-
tum, ac liberandi eosdem tenunciantes ab omoibus,
& quibuscunque molestiis; Cùm itaque eventus di-
versimodè se habuerit, & d. renunciantes noo solùm
molestias, sed evictionem passi fuerint, idcirco DD.
existimarunt, contractum fuisse resolutum.

Regula enim, quòd in contractibus nominatis noo
1 sit locus resolutioni, sed agi debeat ad implemen-
tum, seu ad interesse per *text. in l. ea conditione C.
de rescinden. vendit. l. in civile C. de rei vend. Bart.
in l. fin. num. 5. & 13. C. de cond. ob caus.* cum aliis
copiosè allegatis per *addit. ad Burutt. decis. 640. num.
26. & Rota decis. 121. num. 1. par. 4. tom. 2. & decis. 665.
num. 8. par. 4. tom. 3.* noo applicatur contractui, de
2 quo agitur, quia, cùm sit munitus pacto resolutivo
noo sequuto implemento habetur pro non facto, &
omnia reponuntur in pristinum *tota tit. ff. de legat.
commis. Mason. decis. Florent. 49. num. 1. & seq. Grat.
discept. 307. num. 3. & 4. Mangil. de evict. quæst. 24.
num. 35. Rot. rec. decis. 107. num. 8. par. 12.* & itaut nec
3 etiam sit locus cuicunque purgationi moræ, *Murc-
scot. variar. resol. lib. 1. cap. 90. num. 1. Grat. discept.
515. num. 29. Rot. apud Pnt. decis. 66. num. 1. lib. 3. in cor-
rect. decis. 282. num. 10. & 11. post Pacif. de sol. indeb. &
irritu in Romana pecuniaria 16. Martii 1664. §. fin. co-
rum Reverendiss. D. meo Decano.*

Apertè autem constar de pacto resolutivo ex illis
prægnaotissimis verbis divisionis, seu transactionis,
ibi, reservato primitus, & ante omnia ipsis, & eo-
rum cuilibet super omnibus stabilibus, juribus, &
4 creditis, ut infrà teteoris dominio, & speciali hy-
potheca, ad quæ in omnem casum, & eventum non
implementi omniom per infrascriptos Matthæum, &
Sylvestrum promissorum ipsis semper liceat habere
regressum, imò dum dominium, & hypotheca tali
casu nunquam translatum censeatur, & sic, & non
aliàs, aliter, nec alio modo de quo &c. Inde enim
patet clarissima conventio resolutionis, quæ aper-
tiùs, & enixiùs pacisci non poterat, ideoque oon pati-
tur diversam interpretationem, attenta præsertim il-
la efficacissima clausula, *non aliàs, aliter, nec alio
modo*, quæ cùm requirat præcipuum implementum,
aliàs removet consensum ab actu aliter sequuto, *Ca-
phal. cons. 299. num. 11. Lotter. de re benef. lib. 1. quæst.
40. num. 272. Rota decis. 115. num. 6. vers. stante præ-
sertim, p. 1. & decis. 409. num. 6. & 7. par. 9. rec. ac
in Romana successionis 12. Ianuarij 1660. §. & magis,
vers. prout clarè coram Reverendiss. Melzo Episcopo
5 Papien.* importat omnimodam resolutionem contra-
ctus, ac si gestus non fuisset, *Grat. discept. 748. num.
12. & 13. Mart. de clausul. p. 1. claus. 86. num. 9. Bar-
bos. eodem tract. claus. 81. num. 14. Lotter. de re benef.
lib. 1. quæst. 37. num. 60. Rota apud Pacif. de Salv. in-
ter d. d. decis. 282. num. 10.*

Neque hujusmodi pacto universaliter concepto
adversatur specialia provisio ad favorem Hieronymi,
quòd in eventum non solutioois summæ reservatæ
ipsi liceret capere possessionem bonorom propria
auctoritate, ultrà quòd enim ista cooventio respi-
cit solùm Hieronymum, nihil relevat, quia non est
quæstio circa solutionem summæ reservatæ, sed
circa evictionem, & molestias, quæ non cadunt sub
hac speciali provisione, sed sub pacto resolutivo ge-
neraliter stipulato io omnem casum oon implementi,
ad tradit. per *Rot. decis. 267. num. 9. coram Eminentiss.
Celso.*

Coostat similiter de non implemento eo ipso,
quòd Joannes, & Hieronymus passi fueruut molestias,
6 & evictionem, molestiæ enim probantur ex manda-
tis relaxatis contra hæreditatem Cæsaris commonis
paris, quæ ejus creditores mandari exequi obti-
nuerunt contra præfatos Joannem, & Hieronymum,
qui licèt deinde prævia restitutiooe, seu redditione
rationis hæreditatis paternæ absolvi curaverint, ad-
huc renunciatarii debitum adimplementum assume-
re respoerunt, dum post intimationem molestia-
rum, de qua in Summ. Joannis, & Hieronymi nu. 3.
neglexerunt lites in se suscipere, itaut renunciàntes
coacti fuerint easdem lites proprio ære, & labore
sustiocre, unde satis apparent molestiæ pro quarum
justificatione non fuit opus transportare omnia
acta dictorum judiciorum, quia cùm non agatur
7 de illorum exequutione, sed de justificando nudo fa-
cto molestiarum, sola mandata, & decreta, probant
etiam sine actis, *Rota decis. 296. num. 4. par. 5. rec. &
decis. 475. num. 3. vers. hac tamen coram Reverendiss.
Royas.*

Evictio autem pariter est clara respectu fænilium
pertinentium ad Ioannem, uti Cappellanum Cap-
pellæ in Ecclesia S. Sylvestri, etenim noo obstante,
quòd renunciatarii per hæc verba promiserint ea-
dem fænilia maoutenere semper, & perpetuò libera
ab omni onere, & gravamine, ac d. Ioannem mo-
deruum Cappellauum ab omnibus molestiis super d.
fænilibus occasione cujusvis debiti, caoonis, oneris,
vel gravaminis penitus eximere, & liberare: Nihil-
ominus Ioannes passus fuit evictionem ab Equite
Cosmo de Angelis, qui uti liberatarius proprietatis
fænilium obtinuit immitti, seu associari ad eorum
possessionem, in cujus exequutione Ioannes coactus
fuit recognoscere in Dominum d. Equitem eique
Caoones persolvere, nihil relevante, quòd evictio oon
sit de bonis fideicommissariis, sed de bonis Cappellæ;
quia cùm Ioannes, uti illius Cappellanus, voluerit
in divisione cum fratribus sibi expressè præcavere,
etiam super fænilibus ad se spectantibus ratiooe Cap-
pellaniæ, utique sequuto contrario effectu, factus
fuit locus resolutioni contractus, sufficit eoim, quòd
8 uoum pactum non impleatur ad hoc, ut contractus
correspectivè ad omnia pacta celebratus corruat in
totum, *Cagnol. in l. qui maior num. 196. C. de transf.
act. Capmaq. decis. 82. num. 2. par. 3.* obi etiamsi uni-
9 cum capitulum quantumvis minimum remaoeat in-
observatum, *Pennia decis. 348. num. 3. juxta impress.
Lugdun. & Rota recent. decis. 428. num. 7. p. 1. recent.*
Et ita utraque parte &c.

*R. P. D. Calatain Romana, seu Soanen. Oppidi Pro-
ceni. Ven. 10. Iunij 1672.*

ARGVMENTVM.

Associatio quando competat, & an ab ea de-
tur appellatio. Pactum resolutivum quid opere-
tur, & alia, de quibus in Summario.

SVMMA-

SVMMARIVM.

1 *Cursoris fides citasse aliquem præsumitur vera.*
2 *Clausula si quid exequendum operatur, ut ex integro novum mandatum relaxari possit, constito de justitia.*
3 *Associatio competit ex facultate capiendi possessionem propria auctoritate in transactione apposita.*
4 *Appellatio non datur à decreto de associando.*
5 *Communitas non potest obligari sine solemnitatibus.*
6 *Solutio per longum tempus præsumitur sequuta, vel præscripta ex Statuto Vrbis.*
7 *Hæres, qui successit jure proprio in primogenitura non tenetur ad implementum facti per antecessorem in transactione promissi.*
8 *Impugnans transactionem tenetur accepta restituere.*
9 *Pactum resolutivum ita demum operatur volente eo, ad cuius favorem illud fuit in transactione positum.*
10 *Quæ apposita sunt principaliter favore alicuius, non debent in ejus odium retorqueri.*
11 *Novatio extinguit primam obligationem.*
12 *Dominium non potest ab investito refricari, nisi priùs actualiter dimissa possessione feudi.*
13 *Transactio bona fide facta a gravato afficit quoscunque successores, etiam venientes independenter ex personis transigentibus.*
14 *Bulla Baronum pro solutione debitorum, derogat quibuscunque investituris.*
15 *Retentio non competit pro credito extincto, vel illiquido*

DECISIO XXXIV.

LItes olim vertentes in hoc Sacro Tribunali, inter D. Ducem Sfortiam, & Dom. Paulum ejus germanum fratrem super divisione bonorum Paternorum, aliorumque suorum prædecessorum compositæ fuerunt, mediante transactione, in qua D. Dux Marius præter alia assignavit eidem D. Paulo Oppidum Proceni, donec tantùm naturaliter vixerit, & non aliàs, itaut, eo defuncto, statim ipso jure, & ipso facto reverteretur ad D. Ducem quandiu vixerit, & deinde ad omnes pro tempore Primogenitos, cui, & quibus, tali casu, data fuit facultas actualem possessionem apprehendendi propria auctoritate, de facto, & sine Iudicis decreto, seu mandato, superaddito, etiam, quòd decedente Duce Mario ante D. Paulum, succederet Dux Ludovicus ejus Primogenitus, & post eum, alii pro tempore Primogeniti de ejus linea, eaque deficiente Oppidum prædictum reverti deberet ad lineam D. Pauli, ut latiùs ex Instrumento dato in hodierno Summario nu. 1.

Defuncto igitur priùs D. Duce Mario, & postea D. Paulo, Dux Ludovicus vigore supradicti pacti resolutivi, & facultatis capiendi possessionem propria authoritate reportavit ab A. C. mandatum de associando ad prædictum Oppidum, quòd Domini tanquam validum, & justum exequendum esse dixerunt.

Validitas non cessat ex eo, quòd D. Alexander unus ex filiis D. Pauli fuerit citatus in Vrbe, pro deputatione Actoris ad lites tempore, quo erat absens, quia talis absentia non fuit justificata, & contrarium resultat ex fide Cursoris, pro qua præsumitur, do-
1 nec afferantur plenæ, & concludentes probationes percutientes tempus præcisum exequutæ Citationis, *Bareb. in tract. de citat. sub num. 14. Rota coram Bich. decis. 217. num. 10. & decis. 242. num. 9.* vel in omnem casum, quia commissa mihi fuit causa, si quid exe-
2 quendum, potuit ex integro novum mandatum relaxari, constito de justitia, ut pluries servavit *Rota ut in decis. 92. num. 11. coram Cardinali Celso decis. 274. num. 25. coram Bichio, & in Romana Cambiorum 11. Ianuarij 1669. coram R. P. D. meo Priolo.*

Iustitia verò redditur manifesta, quia certum est,
3 vigore pacti in transactione appositi capiendi possessionem Oppidi propria authoritate sequuta morte D. Pauli, competere mandatum de associando *l. creditores, ubi Barth. num. 18. C. de pignor. Afflict. decis. 326. num. 1. Duran decis. 105. num. 2. Merlin. decis. 305. num. 3. & in rec. decis. 2. num. 1. decis. 146. num. 2. par. 9. & decis. 177. num. 2. par. 10. & coram Dunoz. decis. 82. num. 3 & coram Celso decis. 99. num. 2.* à quo non
4 datur appellatio, dum associatio concessa fuit per simplex decretum, non autem per Cedulam, *Rota decis. 195. num. 3. post Pacific. de Salv. Add. ad Greg. decis. 105. in fine, & in Bonon. fideicommissi de Antoniis 26. Aprilis 1666. coram R. P. D. meo Priolo.*

Non obstat, quòd Dux Marius in eadem transactione se obligaverit solvere Communitati ejusdem Oppidi residuum pretii Tenutarum, & extinguere census, & alia debita, in quibus eadem Communitas pro servitio Ducis Alexandri Patris legitimè obligata extitisset, ideoque non docto de implemento, transactio non sit exequibilis, quia tale objectum tollitur ex facto, cùm residuum pretii Tenutarum extinctum appareat in tot locis Montium, qua Communitas de Anno 1635. assequuta fuit hodierno Summar. nu. 3. Ex tribus autem censibus duo pariter fuerunt extincti ex pretio Vallis Montanæ, ut nu. 4. & 5. & alter scutorum mille in sorte ad favorem Honuphrii Maccarani, adhuc pendet sub Iudice, dum Signatura à mandato desuper relaxato propter crediti turbiditatem rescripsit cum clausula *si quid exequendum*, ultrà quòd ad hunc effectum probandum esset,
5 quòd Communitas in dd. censibus legitimè, nempe cum solemnitatibus, & Beneplacito Apostolico obligata reperiretur, ut in terminis ipsius Communitatis dixit *Rota decis. 48. num. 1. par. 8. rec.* sub qua tantùm conditione, & qualitate, Dux Marius promisit extinctionem *l. cedere diem ff. de verb. signific. Gregor. decis. 418. num. 3. Amat. Dunoz. decis. 34. numer. 3.* Apocha verò lib. 661. in qua Dux Alexander se obligavit ad favorem Comitis, non est recognita, non loquitur de pretio Tenutarum, nec de censibus,
6 seu debitis, in quibus Communitas esset legitimè obligata, imò apparet confecta de Anno 1606. & proinde non solùm habet contra se præsumptam satisfactionem ex Statuto Urbis lib. 1. cap. 158. sed remansit præscripta etiam de jure Communi, & lapsu 40 annorum, & ultrà *l. omnes C. de præscrips. 30. vel 40. annorum, Menoch. cons. 143. num. 19. Hodiern. ad Surd. decis. 2. num. 7. Merlin. decis. 517. num. 24. & decis. 311. num. 2. par. 10 rec.*

Præterea tale implementum fuit promissum à solo Duce Mario, unde contra Ducem Ludovicum, qui non est ejus hæres, sed venit ex persona propria tan-
7 quam Primogenitus, & vocatus in eadem transactione non potest opponi exceptio non implementi, quamvis agat vigore ejusdem Instrumenti, ut dixit *Rota coram Dunoz. iun. decis. 928. num. 3. & decis. 28. num.*

num.3.cum seqq.coram Celso, maximè, quia fuit conventum, quòd in casu non implementi liceret D.Pau-
8 lo habere regressum ad sua jura, unde non posset illam impugnare (prout nunquam in vita sua impugnavit) nisi priùs restituto Oppido, & scutis 20000. annuoque reddito scut. 1800. in eadem Transactione receptis l.si diversa C.de Transact.Menoch.cons.644. Affict. decis.200.num.4.Rota decis.440.nu.6. par.1. divers.Gregor.decis.418.num.9. & decis.322. num.11. par.12.& quamvis tali casu adjectum fuerit pactum
9 resolutivum, illud tamen respicit favorem solùm D. Pauli, & sic evanuit, dum eo uti noluit l.2.ff.de leg. commissis Seraph.decis.1150.num. 1.Pen. decis. 274. num.3. Cavaler.decis.70. num.4. Merlin.decis.183 nu. 3.& in rec.decis.422.num.4. par.4. & decis.109.num. 6.par. 7. quinimò supradicta promissio implemen-
10 ti fuit apposita æquè principaliter favore Primogenitorum successivè vocatorum, & per consequens Ducis Ludovici, in cujus proinde odium non debet retorqueri cap.quod ex gratia de reg. iur. in 6.l. quod favore C.de leg. Abb. in cap. 1. num. 6. de his quę fiunt à Prælatis,Rota decis.210. num. 15.& decis. 312. num.40.& seqq. par.8. rec.

Removetur etiam ex facto exceptio non implementi alterius promissionis factæ à Duce Mario extinguendi debita Domus Sfortiæ ex pretio Vallis Montanæ, quia fuit integrè erogatum in extinctionem dd.debitorum, prout etiam pretium retractum ex venditione status S.Floræ, quoad altum Dominium, alterum verò retractum ex dominio utili fuit de consensu D.Pauli, & aliorum fratrum d.Summario
11 nu.9. retentum à Serenissimo Magno Duce Etruriæ emptore pro infeudatione, seu Investitura d. Status facta in perpetuum ad favorem Primogenitorum familiæ Sfortiæ, unde in hac parte extincta, seu novata remansit supradicta promissio, Barth. in l. tam mandatori num.9.C.de non numer.pec.Soci.n.sen. cons. 62.num.13.lib.4. Natt.cons.202.num.1. Rota decis.373. num.24.par.4.tom.1.rec. firmo in reliquis remanente ipsius Transactionis contractu. Andreol.contr.189.nu. 15.& 16.

Minùs obstat, quòd saltem filiis D. Pauli competat pro parte retentio d.Oppidi, vigore antiquæ Investituræ S.M.Pauli III.nam, aut ipsi veniunt uti hæredes Patris,qui habuit Oppidum à Duce Mario cum supradicta promissione illud restituendi statim sequuta ejus morte, & in hoc casu non possunt impugnare obligationes defuncti, imò deducendo dictam
12 Investituram esset refricare quæstionem dominii, quod fieri non potest, nisi priùs actualiter dimissa possessione l.si quis conductionis C. locat. quæ licèt loquatur de locatione, procedit etiam in quocunque alio contractu, Anchar. cons. 205.num.5. Caphal. cons. 47.num.40.Cavall.decis.181.num.2.& 3.Merlin. decis.376.num.2.& in rec. decis.57. num.1. & seqq. & decis.189.num.8.aut verò ipsi veniunt ex persona propria,& tali casu obstat supradicta transactio,quæ tanquam facta bona fide pro extinguendis litibus, in Rota verrentibus tamen afficit quoscunque successores,
13 & venientes independenter ex personis transigentibus l. Præses C. de transact. l. cùm hæreditas ff. ad Trebell. Rota coram Celso d. decis. 101. & in rec. d. decis.278. numer. 15.p.10. & in Bonon. fideicommissi de Bonfiliis 5. May 1662. & 24. Ianuary 1665.
14 coram Verospio; ultra quòd agitur de Castro existente in statu Ecclesiastico, & sic subjecto Bullæ Baronum, quæ derogat pro solutione debitorum quibuscunque Investituris, & de qua potest opponi in quocunque Tribunali, Amat. Dunoz. decis. 914. numer. 10.

Altera denique exceptio retentionis pro legitima debita D.Paulo in bonis maternis est pariter irrelevans, dum pro ea d.D. Paulus fuit immissus in pos-
15 sessione plurium locorum Montium ad effectum sibi satisfaciendi de fructibus allegatis Summario nu. 10. ac proinde,vel tale creditum fuit penitus extinctum, vel remansit saltem ita illiquidum, ut pro eo non competat retentio, Rota coram Buratt.decis.160.num. 14.& coram Duran.decis.113. num. 7.

Et ita una tantùm &c.

R. P. D. Mattheio Bononien. Nullitatis Contractuum. Lunæ 13. Iunij 1672.

ARGVMENTVM.

Alienatio bonorum facta per minorem quando non sustineatur ob defectum causæ, & solemnitatum non adhibitarum, latè, & doctè discutitur.

SVMMARIVM.

1 *Minorum atas fragilis, & volubilis est.*
2 *Minorum bona stabilia non possunt alienari, nisi urgente necessitate aris alieni solvendi, & cum causa cognitione.*
3 *Census connumeratur inter stabilia.*
4 *Minoris alienatio bonorum stabilium non sustinetur nisi creditores urgeant, & causa fuerit per Iudicem examinata.*
Amplia, quamvis adesset statutum, quòd nullam causam requireret in alienationibus minorum, quia nihilominus, qua de jure communi inducta fuit non censetur exclusa nu. 5.
6 *Causa alienandi stabilia minoris quando sit insufficiens, & non necessaria, & nu.7.*
8 *Causa in alienatione bonorum minoris allegata per instrum, & enunciata per Notarium non creditur vera, nisi aliunde probetur.*
Amplia, ut nu. 10.
11 *Decretum Iudicis in alienatione minorum non relevat, quando interpositum fuit sine debita causa cognitione, & inquisitione.*
12 *Curatorem habenti alius non est dandus.*
13 *Insinuatio requiritur in contractu gesto per minorem.*
14 *Minor potest dicere de nullitate contractus, non obstante juramento, maximè quando statutum præsumit illud dolo, & metu extortum, & numer. 15.*
Amplia, ut nu.16.
17 *Ratificatio contractus per minorem facta no suffragatur sine pracisa scientia nullitatis, & doli.*
Amplia, ut nu. 18.
19 *Contractus minoris sine solemnitatibus nullam producit actionem, nec civilem, nec naturalem.*
Nec etiam in foro conscientiæ, & nu. 20.
21 Rota Bononien. indemnitatis 30.Junii 1651. coram Albergato *declaratur.*

DECISIO

DECISIO XXXV.

FUnditus suas substantias, suasque fortunas evertere Joannes Baptista de Julianis, dum in minori ætate degebat intensus fuit, & duo Census, & una Domus cum Apotheca in Co. Joannem de Pepulis distractæ fuerunt, quatum retractationem Angela, & Catharina sorores, cessionariæ, & hæredes ejusdem Joannis Baptistæ tam ab Auditore Generali Bononiæ, quàm ab A. C. in secunda instantia reportarunt, & demum à Sacra Rota earundem sententiarum sub die 18. Iunij 1668. coram Eminentiss. Cardinali Carpineo Prodatario, & sub die 13. Iunij 1672. me proponente in dobio concordato an esset standum in decisis confirmationem consequutæ fuerunt.

Et hanc opinionem optima ratione inducti fuerunt
DD. amplexi, qoia agnoscentes, Jurisconsultorum
sollicitudines, fuisse versas circa provisionem dilapi-
1 dationum, quæ contingere poterant in ætate minorum
ut plurimùm fragilitati, & volubilitati obnoxia in
l. magis puto §. non passim ff. de rebus eorum l. ob as,
C. de præd. minor. disposuerunt, quòd prædia, & a-
lia bona stabilia ad minores spectantia alienari, aut
2 distrahi oon possent, nisi quando expediret extenu-
are æs alienum, & ipsis creditoribus urgentibus
unà cum antecedenti causæ cognitione, inter quæ
3 bona stabilia cùm nemo dubitet, quòd etiam non
connumerentur census, juxta *Tex. in Auth. de non*
alienan. cap. 1. col. 2. & in l. jubemus 14. ante med.
ibique Gloss. & DD. C. de Sacros. Eccles. Rota decis.
36. nu. 1. post Cenc. de cens. & 324. nu. 15. par. 11. rec.
nec immeritò contractum, de quo agitur, hujusmodi
solemnitatibus spoliatum nullum, & insubsistentem
4 esse responderunt duo necessaria copulativè debere
concurrere, nempe quòd creditores urgeant, & quòd
præcedere debeat causæ cognitio à Iudice examinata
ad hoc, ut alienatio à minore facta bonorum stabi-
lium sustineri valeat, juxta dispositionem *Text. in*
d. l. magis puto & in d. l. æs alienum, & omnes erudito
calamo firmant, & adsunt *Tex. in l. 1. in princ. l. si*
pupilli §. si Prætor ff. de reb. eorum, l. Tutor urgen-
tibus credit. ff. de minor. l. lex, quæ Tutor C. de ad-
minist. tutel. Auth. hoc jus porrecti C. de Sacros. Ec-
cles. & ut habemus in toto *tit. de præd. minor. Paris.*
cons. 98. lib. 1. per tot. Roland. cons. 33. & cons. 99.
pariter per tot. Dec. cons. 403. col. 3. Simoncell. de
Decret. in præfat. num. 19. cum seqq. Rota coram
Merlin. decis. 444. num. 4. & seqq. & in recent. de-
cis. 98. nu. 3. & seqq. par. 6. & decis. 190. num. 6. &
seqq. part. 8. & in Ravennaten. relevationis indemni-
tatis 1. Iulij 1661. §. ut autem coram Reverendiss. Ni-
not, & in Romana locorum Montium 1. Februarij
1664. §. fin. coram eodem.

Post hanc Jurisconsultorum provisionem, quam vel non sufficientem, vel spretam ab iisdem minoribus Præsides Provinciarum, & Iurisconsulti existimarunt validiori remedio consulendo minorum indemnitati, & Reipublicæ conservationi, ne familiarum splendor extinctus remaneat propter bonorum stabilium dissipationes, ultra istas solemnitates à Iure præscriptas condiderunt alias leges municipales, quibus demandarunt, ne hujusmodi contractus alienationum à minoribus perfici possent sine Iudicis decreto, & interventu proximiorum, quas etiam Statutum Bonon. *in rubr. de contractibus minor. & fil. fam.* ut in Summario D. Comitis *nu.* 4. in stipulati-
one hujus naturæ adesse mandavit, quòd non obstante
5 causam non expostuler, nec de ea aliquam mentio-
nem faciat, tam de Iure communi, illa requiratur,
& sint ad invicem compatibiles, & una aliam non
excludat, statutum hujusmodi non potest importare
destructionem, sed ampliationem eorum, quæ ab
ipso Iure exiguntur, imò per illud suppleri debet, &
uti casus à Jure municipali omissus, relinquitur dis-
positioni Juris communis *l. commodissimè ff. de liber.*
& posthum. l. 4. §. si quis condemnatus, vers. sed si
quidem ff. de re judicat. & hanc materiam egregiè
pertractat *Castr. cons. 18. per tot. lib. 1.* quem sequun-
tur *Paris. cons. 85. nu. 16. & 17. & seqq. lib. 3. Soccin.*
sen. cons. 130. sub nu. 3. vers. quarto, & ultimo lib. 1.
Simoncell. de Decret. lib. 2. tit. 6. num. 33. Mont. de
tutell. cap. 33. num. 37. & 38. & nu. 124. & seqq. Ti-
raquel. de leg. connub. gloss. 8. nu. 49. Rota decis. 98.
nu. 1. & seqq. p. 2.

In contractu autem venditionis dd. Censuum unà
cum Domo, & Apotheca, quem iniit Ioannes Bap-
tista de Iulianis tempore suæ minoritatis, cum Co.
Ioanne de Pepulis, nec solemnitates municipales,
nec Iuris communis intervenerunt, nam quoad cau-
sam de jure requisitam, duo fuerunt exposita Iudici.
6 Prima, quòd ipse indigebat pecuniis ad sustinen-
dum munus Vexilliferi, quo tempore belli à Sanctis-
simo fuerat coodecoratus, quæ cùm sit insubsistens,
& inefficax ad vendenda bona stabilia, haberi nequa-
quam debebat in consideratione; Indigentia enim,
quam ipse repressit, non erat perpetua, sed momen-
tanea, quæ sufficienter reparari poterat, tam cum
fructibus, qui quolibet anno percipiebantur ex red-
ditibus bonorum stabilium, quàm ex pecunijs, quæ
in abundanti copia ad sui commodum conservaban-
tur in Sac. Monte Pietatis in summa libr. 13. mil. ut
in Summario *numer.* 8. & in Proc. *fol.* 176. quibus
stantibus non poterat deveniri sine evidenti læsione
illius ad venditionem eorundem bonorum stabi-
lium, juxta *Text. in d. l. magis puto §. non passim ff.*
de reb. eorum, Bar. cons. 49. nu. 2. & 3. Oddus cons. 40.
num. 5. & 6. Beccac. ad Constit. March. gloss. 4. nu.
& 4. Rota in recent. decis. 341. num. 21. 22. par. 9.

Altera verò causa inducta fuit, qoa dicebatur ne-
cessariam esse hujusmodi venditionem propter æs ali-
enum, quo ipse opprimebatur. Verùm, quia nul-
libi docetur de existentia hujusmodi æris alieni,
nec de qualitate, nec de quantitate debitorum, nec ap-
paret, quòd creditores urgerent, & actu insisterent
pro satisfactione eorum creditorum, & quòd de
7 præsenti illum premerint ad vendenda bona stabilia
sine spe illa alio tempore differendi, nec unquam os-
tensum fuit deficere alia bona mobilia, ex quibus
satisfactio sequi poterat, non obstante, quòd in Sum-
mario *n. 9.* consignatio appareat facta à Tutore, quã
plurium mobilium, & pecuniarum, quæ tamen om-
nia conjunctim, & necessariò requirebantur pro hu-
jusmodi venditionis validitate, ut in dicta *l. magis*
puto d. §. non passim, ibi: *Si modò urgeant*; & in di-
cta *Auth. hoc jus porrecti.* ibi: *Si debitum urgeat C. de*
Sacros. Eccles. & d. l. Tutor urgentibus ff. de minori-
bus, Roman. cons. 324. nu. 1. Dec. cons. 6. nu. 2. Pa-
ris. cons. 98. num. 2. lib. 1. Menoch. de arbitr. Iud. lib.
2. cas. 171. nu. 6. & seqq. Simoncell. de Decret. lib. 1.
tit. 1. nu. 38. & 39. Afflict. decis. 249. in princ. Ca-
pyc. decis. 113. nu. 6. Rota coram Card. Seraph. 1004.
sub nu. 3. & coram Merlin. d. decis. 444. nu. 5. & 6.

Caret enim sine aliqua hæsitatione in probatione necessaria ad hunc effectum Instrumentum

venditionis bonorum stabilium, quæ non admittitur informis, vaga, & anceps, sed debet esse clara, & concludens, itaut nec Notario, nec Tutori, & multò minus Pupillo assetentibus in Instrumento venditionis creditores institisse, & petijsse sibi solui, ulla
8 fides sit adhibenda, nec isti sunt apti ad inducendam aliquam probationem, nec eorum assertioni aliquid venit deferendum, qui, si Tutor lucri sui causa hoc solet asserere minores id efficere inducuntur ob ætatis imbecillitatem, & semper intrat præsumptio, quòd à Tutoribus seducti fuerint, & ideo potiùs censeri debet facta ad colorandum contractum, quàm ad inducendam veritatem in *d. l. magis puta, §. in primis igitur ff. de reb. earum, & in l. minor. C. de præd. minor. Menoch. cons. 565. nu. 15. Roland. cons. 133. nu. 3. Merlin. d. decis. 444. nu. 9. & 10. & in Firmana Census 30. Iunij 1658. §. respectu causæ, coram R. P. D. Priola, & in Romana Census 13. Maij 1662. §. quia nec credimus coram R. P. D. Bourlemont, & in Bonon. censuum 17. Martij 1664. in proposita in fin. coram R. D. Albergato Decano*, de Tutore observant *Dec. cons. 402. num. 22. ad fin. Corn. cons. 71. nu. 4. lib. 3. Gutier. cap. 6. nu. 75. vers. nec enim eorum assertioni*, de Notario scribunt *Dec. cons. 403. nu. 12. Paris. cons. 98. nu. 9. & 11. lib. 1. & cons. 85. nu. 20. lib. 3. Menoch. de arbitr. cas. 171. nu. 8. & 24.* & de omnibus loquitur *Rot. dict. decis. 444. nu. 9. & 10.*

Deficit etiam adimplementum formæ à Statuto Bonon. conditæ ex quo per illa verba in eodem Statuto apposita, (qui etiam DD. debeant diligentiam adhibere super eorum conscientia de prædictis, ne
10 fraus, vel mendacium mittatur) transfertur in eosdem onus discutiendi causas, ob quas minor inducitur ad alienanda bona, quæ aliàs alienare prohibitus fuerat, *Rot. post Canc. de cens. decis. 543. nu. 4. & seqq.* & signanter *nu. 14.* quam informationem cùm Doctor, seu judex non adhibuerit, nec doceatur illius animum instructum remansisse ab illis, qui notitiam habent de statu, & substantijs Ioannis Baptistæ minoris, cùm Testes dati in Summario Comitis *nu. 11.* deponant de aliquibus debitis ab ipso contractis, absque aliqua illorum specificatione, aut scientia;
11 ideo decretum ab illo interpositum, uti fundatum in causa nimis vaga, nullam vim habet, & habetur, ac si nunquam obtentum fuisset, & dicitur processisse, uti privatus, non uti Iudex pro cujus validitate, nec intrare potest præsumptio, quia cùm adducantur dilapidationes factæ ab eodem minore spatio decem mensium excedentes summam libr. 50. m. sine aliqua causæ discussione, hæc veritas, quæ est clara, & indubitata omnem præsumptionem, quæ ex hujusmodi decreto oriri posset, penitus destruit. Quoties enim decretum fuit interpositum sine debita causæ cognitione, ac Iudex non fuit instructus de statu minoris de eo tempore, quo contraxit, & processit sine inquisitione redditmum, & examine adductæ urgentiæ, vitiatur contractus, quæ urgentia, nec fuit justificata, prout superiùs diximus, & hoc casu nec valet supplere defectum causæ, nec sanare nullitatem alienationis inde resultantem, sed ipso Iure alienatio nulla evadit *dicta l. minor. dicta l. ob æs alienum ff. de præd. minor. dicta l. magis puto d. §. non passim ff. de rebus eorum, Eugen. cons. 6. nu. 73. lib. 2. Neguzzan. cons. 85. nu. 8. & 12. Paris. cons. 98. nu. 19. lib. 1. Rolan. à Valle cons. 33. nu. 3. lib. 1. Bardellon. cons. 58. nu. 37. & 38. Alciat. de præsumpt. reg. 3. præs. 9. nu. 8. & 9. Simoncell. de decret. lib. 1. tit. 1. nu. 39. & seqq. Gutier. de Tutel. cap. 6. num. 8. Afflict. decis. 87. nu. 2. & 4. Rota coram Card. Caval. decis. 257. nu. 10. & coram Merlin. d. decis. 444. nu. 11. & 12. & decis. 181. nu. 32. post Zach. de oblig. camer. & decis. 805. nu. 4. & seq. coram Dunozzetto Iun. lib. 2. & in Ravennaten. Indemnitatis 1. Iulij 1661. §. requirebatur coram Reverendiss. Ninas.*

Insuper considerabant DD. aliam nullitatem intervenientem ● præteritione Curatoris generalis dati à Iudice ejusdem Io. Baptistæ de anno 1640. post terminatam tutelam, ut in Summario ejusdem *nu. 6.* non posse evitari, quin necessariò debuisset Instrumento venditionis interesse, uti datus pro forma hujusmodi contractui, & non probatur ab onere curæ amotus de eo tempore, quo contractus fuit initus, & ex eo, quòd adulto consignaverit de anno 1642. ut in Summario Comitis, quædam mobilia, non inducitur nec remotio, nec renunciatio curæ, cùm hoc in illo nec legatur, & hæc videntur magis corroborata remanere ex nonnullis actis positivis ab eodem perpetratis de anno 1643. die 26. Augusti, ut ex extract. Process. A. C. *fol.* 254. qui solutiones multarum pecuniarum importat pro ipso Pupillo, nec non ex incametatione tabulæ reddituum facta ab eodem Tutore, juxta dispositionem Statuti ejusdem Civitatis, quę execqutioni demandata fuit die 30. Aprilis anni 1643. ut in novo Summario, & sic ante contractum venditionis Censuum, qui fuit stipulatus die 27. Maij, & 3. Iunij 1643. ut in Summario ejusdem Comitis *nu. 2. & 3.* Unde cùm ex his omnibus per eum gestis clarè pateat, ipsum in munere Cu-
12 ræ continuasse de tempore, quo contractus in stipulationem deductus fuit, locus non erat interventui alterius specialis Curatoris, qui tantummodò in Statuto Bononien. demandabatur in casu, quo generalis deficeret, vel minor illum non haberet, ob illam dictionem, *ubi*, in eodem Statuto insertam, de cujus natura nihil aliud est quàm quòd conditionem importet ad *Tax. in l. si ita scriptum 45. §. fin. ff. de leg. 2. Bart. in l. 1. §. secunda principaliter num. 19. ff. de condit. & demonstr.* quando ista omnia cessarent, & aliquas exceptiones paterentur, satis est pro victoria causæ dicere, quòd Comes ipse renunciationem minimè docet, & nequaquam sufficere ipsum adduxisse protestationem factam ab ipso Curatore die 7 Septembris ejusdem anni 1643. in qua declaravit se non ampliùs curam gerere, ex quo de eo tempore iam minor, prout ex tota facti serie dilucidatum remanet, omnia bona sua deprædationi exposuerat, ut egregiè dixit *Rota decis. 47. nu. 4. post Pic. de contract.*

Denique ultra istas nullitates desumptas ex intrinseca forma à Statuto data circa ea, quæ necessariò in hujusmodi contractibus adesse exoptavit, alia extrinseca nullitas non est negligenda proveniens ex insinuatione ordinata à Constitutione Marchiæ, quæ cùm locum sibi vindicet in toto Statu Ecclesiastico, omnes contractus à minore gestos annullat, insinu-
13 atione prætermissa, quando aliàs Statuta illam silentio prætereunt, & de ea nihil disponunt, *Rum. cons. 12. sub nu. 2. circa finem, vers. resultat. primo ex supradictis*, & hoc fuit resolutum in causa *S. Severini Bonarum 18. Martij, & 1. Iulij 1611. coram Eminentiss. Card. Pamphilio, & in Civitatis Castelli pecuniaria 5. Maij 1621. coram bo. me. Rambaldo, & decis. 729. par. 4. divers. nu. 1. vers. quòd constitutio, & in recent. par. 4. tom. 3. decis. 610. nu. 1. 2. 3. & 4.*

Non obstat geminatum juramentum per eundem Ioannem Baptistam venditorem tam in Instrumento venditionis,

venditionis, quàm in ratificatione de anno 1644. præstitum, quoniam verum est, quòd Rota antiquitus aliquando ab ista sententia discedere haud consuevit, ut ipsa recenset in *decis. 723. par. 4. divers. in princ. vers. quicquid sit*; Contrariam autem opinionem immutabili calamo sequuta est nostris temporibus, in quibus animadvertens, malitia hominum aucta, auctas esse legum corruptelas, optima ratione censuit, quòd juramentum promissorium tanquam dolosè extortum, ex Statuto nihil operatur, & hac de causa non possit impediri minor, quominùs dare
14 non possit de nullitate contractus, non obstante juramento assertivo, reddit rationem, quia ea facilitate, qua minor inducitur ad consentiendum contractui, eadem debet credi inductus ad præstandum juramentum, & per consequens ne fraus contra Statutum inducatur, quando deficiunt illius solemnitates, illud præsumi debet vi, metu, & dolo extortum, & ideo inefficax reputatur *cap. cùm contingat de jur. juran. cap. licèt mulieres de jur. juran. in 6. Bartol. in l. omnes Populi in 2. quæst. ff. de just. & jur. & in l. data 19. nu. 3. ff. de novation. Bald. in l. non dubium C. de legib. Felin. & Innoc. in d. cap. cùm contingat. Ias. cons. 149. per tot. Menoch. cons. 412. per tot. lib. 5. Paul. de Castr. cons. 114. per tot. lib. 1. Soccin. cons. 263. nu. 2. 3. & 4. lib. 2. Caphal. cons. 34. nu. 25. lib. 1. Cravet. cons. 142. nu. 21. Ruin. cons. 11. lib. 4. Curt. iun. cons. 53. sub nu. 9. vers. sed quod, & cons. 141. nu. 5. Covar. var. resol. in cap. quamvis pactum par. 2. §. 4. nu. 3. de pactis in 6. Gab. de jur. dot. concl. 1. num. 8. Cyriac. contr. 321. nu 92.* quam opinionem, ut dixi, constanter sequuta est *Rota coram Eminentiss. Ottbob. decis. 16. an. 7. decis. 102. nu. 1. & seqq. par. 2. divers. & in recent. decis. 54. nu. 2. p. 1. & decis. 130. nu. 1. & decis. 318. nu. 3. part. 4. tom. 1. & decis. 611. nu. 13. & 14. par. 4. tom. 3. & denique decis. 232. nu. 3. p. 12.* Et
15 ulteriùs additur, quòd juramentum dolo extortum, ab huiusmodi Statuto repellitur, & ei omne robur & vim tollit Constitutio Julij II. registrata in fine ejusdem Statuti, quæ demit fidem similibus contractibus, ex quo, si contractus, cui nititur juramentum, annullatur, etiam ipsum juramentum corruit, & censeri debet eodem jure unum, quo aliud, cùm ambo comprehendantur sub eodem Instrumento, & obligatione, *Bart. in l. omnes populi nu. 25 ff. de just. & jur. Rota apud Mohed. decis. 16. de præscript. & decis. 18. num. 1. & 2. impress. penes Conc. de cens.*

Potissimùm ista procedunt in contractu duplici juramenti vinculo corroborato, dum eodem modo
16 censeri, ac reputari debet unum juramentum, ac si mille juramentis stipulatio fuisset authorizata, quæ maiorem validitatem ab uno accipere, quam à mille nequit, quando illa est dolosa, cùm non debeant esse iniquitatis, nec deceptionis vincula, & postquam dolo inductus fuit minor ad relaxandum habenas primo juramento, eodem dolo facilè est præsumendum in alijs lapsum fuisse ad effectum replendi fraudibus constitutionem, & leges municipales, *Rota decis. 22. inter impress. apud Pic. ad Stat. Urb. nu. 6. & coram Bich. decis. 300. nu. 29.*

Neque obstare visum fuit illud, quod ultimo loco opponebatur circa ratificationem ab eodem Joanne Baptista factam post 18. annum, quo tempore maior evaserat virtute eiusdem Statuti Bonon. quia cùm pedea fixisset in annum 16. tempore initi contractus, ex quo ortum habuit die 8. Octobris 1626. ut in Summario *numer. 3.* ejusdem Joannis Baptistæ ratificatio facta in anno 18. nullam tribuit contractui validitatem contra minorem habentem Jura, quæ ad sui favorem invigilent, quia, ultra quòd non potest dici mutata natura contractus à principio inter partes stabiliti ex supervenienti approbatione, illi nul-
17 lo modo obesse potest sine indubitata, & præcisa scientia nullitatis, & doli provenientis ex facto, & jure, ut nec præsumpta sufficiens esse videatur *l. mater. §. cæterum ff. de inoffic. testam. Bald. in eadem l. mater. C. de rei vindic. Surd. cons. 19. nu. 79. Roland. cons. 52. num. 18. lib. 1. Maluas. cons. 86. num. 27. Natta cons. 162. nu. 3. ad fin. vers. præterea, Dec. cons. 530. num. 10. Becc. cons. 111. num. 10. in princ. vers. & in eo, qui ignorans, Menoch. cons. 203. num. 37. Gabr. cons. 62. num. 27. & 28. lib. 2. Ruin. Iun. cons. 454. nu. 4.* latè *Grat. discept. 409. nu. 32. & 513. nu. 30. & 721. nu. 63. Osasc. decis. Pedem. decis. 179. nu. 19. Rota coram S. M. Gregor. XV. decis. 160. nu. 15.* ibique *Addea. nu. 22. coram Buratt. decis. 410. nu. 11.* ubi *Adden. nu. 15. coram Merlin. decis. 646. nu. 17. coram Duran. decis. 459 nu. 9. & decis. 278. nu. 24. & 25. post Cenc. de cens. decis. 3. numer. 1. post Pic. ad Statut. Urb. in par. 2. divers. decis. 104. nu. 15. in fin. & nu. 16. & decis. 98. num. 28. decis. 190. nu. 31. decis. 260. nu. 12. & 13. par. 6. & decis. 80. n. 3. par. 10. rec. & in Ancomtana nullitatis concordiæ 16. April. 1646. coram bo. me. Arguelles §. & maximè.*
18 Et tantum relevat ista ignorantia, quòd etiamsi post quinquennium tacuerit, non impeditur venire contra contractum nullum, quando nullitas oritur ex omissione formæ à Statuto præscriptæ, quòd tunc non attenditur *lex finalis C. si minor maior factus fuerit*, ut consuluit *Maluas. cons. 86. nu. 16. Bardellon. cons. 58. nu. 92. & Rota* etiam amplexa fuit hanc opinionem *coram S. M. Gregor. XV. decis. 479. nu. 20. & coram Merlin. in præallegata decis. 646. nu. 18.*

Quibus validissimè fundatis, hæsitandum non est, habere posse locum illud, quod DD. in hac causa
19 firmarunt ex hac minoria venditione in actum deducta, uti publicæ utilitati contraria cuicunque obligationi resistente, nullam actionem nec civilem, nec naturalem producere potuisse ad *Tex. in l. 1. §. 2. ff. de verbor. oblig. l. sed & si servi ff. de fideiuss. l. antiqua §. fin. C. ad velle, Bald. in l. 3. num. 5. C. de repud. hæred. Bald. in l. servi sub nu. 1. ff. eodem tit. Covar. in cap. quamvis pactum in 2. par. §. 4. nu. 6. Roman. cons. 12. nu. 4. Gab. cons. 20. num. 45. vol. 2. Bertazzol. de claus. claus. 7. gloss. 19. num. 2. Carpan. ad Statut. Medielan. cap. 4. nu. 175. Pascal. de patr. potest. cap. 6. num. 15. part. 1. Gratian. discept. 122. nu. 1. lib. 1. Barz. decis. Benen. 29. nu. 1. Fenzon. ad Stat. Urb. cap. 152. nu. 39. Rota coram Durano decis. 18. nu. 13. 16. & 18. & decis. 80. nu. 10. par. 10. recent. & in Anconitana nullitatis concordia 16. Aprilis 1646. coram R. P. D. Arguelles §. clarum est.*

Et cùm agatur de damno minori illato, & nulla adsit probatio, quòd ipse ex hoc contractu factus fue-
20 rit locupletior, aut aliquam utilitatem, aut commodum recipiat, nec ex illo dici potest, quòd remanserit obligatus in foro conscientiæ, juxta vulgatem traditionem, quos natura non obligat, conscientia non ligat, *Corn. cons. 187. nu. 5. vol. 3. Navar. cons. 9. de empt. & vendit. nu. 6. & 7. lib. 3. Rota coram Dura. decis. 18. nu. 14. & decis. 80. nu. 11. 12. & 13. par. 10. recent. & in Anconitana nullitatis concordia d. §. clarum est, vers. imò ista omnia eò libentius*, DD. admiserunt ad evitandum absurdum, quod oriri posset ex huiusmodi Statuto, quando concederetur, quòd vitio aliquo in hac materia laboraret, ex

quo multorum animi illaqueарentur, quod non est
dicendum, attento maximè, quòd Statutum hujus-
modi auctoritate Pontificia fuit roboratum, *Iason in*
l. nemo potest num. 105. ff. de legibus, Abbas, Felin.
& Dec. in cap. 1. de constitut. Rota d. decis. 80. nu. 14.
par. 10. rec.

Et ita utraque parte informante decisum fuit, non
21 obstante *d. Bonon. Indemnitatis 30. Iunij 1651. §.*
non obstante coram Reverendiss. D. Albergato Decano
in contrarium allegata, quia responsum fuit illam
loqui de simplici obligatione personali, quæ appli-
cari non potest casui, de quo agitur, ubi tractatum
fuit de alienatione bonorum stabilium, dolo extor-
ta, quod Jus Pontificium non fovet, cui in Statu
Ecclesiastico inhærendum est, & eo maximè quan-
do dolus minorem lædit, juxta singularem doctri-
nam *Burrij cons. 45. nu. 3. Menoch. cons. 29. numer.*
48. Ruin. cons. 41. nu. 50. lib. 1. Natt. cons. 295. nu.
3. Malu. cons. 86. nu. 35. Surd. cons. 49. nu. 41. & 43.

R. P. D. Priolo Eugubina Transactionis.
Luna 20. Iunij 1672.

ARGVMENTVM.

Validitas Transactionis ex quibus resultet.

SVMMARIVM.

1 *Validitas transactionis resultat ex dubietate litis, &*
num. 6.
2 *Recessus à litium discriminibus est justa causa transi-*
gendi.
3 *Transactio adinuenta est ad sedandas lites, non ad illas*
instaurandas.
4 *Transactio bona fide facta obligat transigentem ad ob-*
servantiam contentoram in ea.
5 *Res judicata æquiparatur transactioni, quæ paratam*
habet executionem.
6 *Dubius litis eventus sufficit ad sustinendam transacti-*
onem.
7 *Dos data filiæ spuriæ est excessiva, quando est ultra*
necessitatem alimentoram.

DECISIO XXXVI.

TRansierunt hodie DD. cum fundamentis pos-
tremæ decisionis aditæ 27. Ianuarij proximi
præteriti, in qua recedendo à prioribus resolutioni-
bus determinatum fuit validam esse transactionem
initam inter Franciscam, & Marcellum, & relaxan-
dum esse mandatum ad favorem hæredum ejusdem
Marcelli. Siquidem ex latè deductis in præfata de-
cisione constat de creditis ejusdem Marcelli, & qui-
dem anterioribus contra Hieronymum Maggium,
à quo Francisca filia Dotis promissionem habuerat,
vel saltem controverti nequit, quin prætensiones,
& exceptionea ejusdem Franciscæ essent admodum
turbidæ, & exitus adeò anceps, ut prudentissimum,
1 & opportunum consilium fuerit condonatione Sum-
mæ considerabilis illarum dubietates componere ad
Text. in l. 1. ff. de transact. Rot. decis. 148. num. 3. &
seqq. par. 11. rec. in Bonon. Prædij 6. Martij 1662. §.
bona fides, & §. fin. coram Reverendiss. D. meo De-
cano, & in Avenionen. fideicommissi 23. Martij pro-
ximi præteriti § 1. coram eodem.

Quippe si purus recessus à litium discriminibus
2 & anfractibus præbet non leve motiuum, imò justam
causam transigendi *l. in summa 65. vers. & quidem,*
quod transactionis ff. de condit. indebit. Rota coram
Royas decis. 437. nu. 4. & in Bonon. fideicommissi de
Bonfilijs 24. Ianuarij 1663. §. hinc perperam coram
bo. me. Leone Verospio, quantò magis dum litigiosæ
prætensiones debilibus nituntur fundamẽtis, & indif-
ferenti maturoque amicorum judicio libratæ super
abundantem, vel saltem condignam compensationem
recipiunt, prout in præsenti hypothesi docet trans-
actionis initæ contextus in postrema causæ de-
cisione enucleatus, propterea ne transactio ad sedan-
3 das adinuenta operaretur oppositum effectum illas
instaurandi contra *Tex. in l. cum mota in princip. l.*
fratris tui, l. causas, l. si maiores, & l. quamvis C. de
transact. Rota decis. 25. nu. 1. & decis. seq. sub num.
19. post Salgad. in labyrint. creditor. obligare debet
Franciscam, ut bonam fidem, quam transigendo
recognoverat, observet, & concordatum onus sol-
vendi, quod penitus, vel saltem probabiliter evita-
4 re non poterat, executioni demandet, & in fortio-
ribus, *Rota in Bononien. fideicommissi de Bonfilijs 5.*
Maij 1662. §. ea siquidem, & §. duarum præterea
confirmata 24. Ianuarij 1663. sub principio coram bo.
mem. Verospio, & quidem promptè, & expeditè,
5 juxta naturam transactionis, quæ cùm rei judicatæ
æquiparetur *l. non minorem 20. C. de transact.* cum
concordantibus plenè cumulatis *in decis. 605. nu. 1.*
& duob. seqq. coram Danoz. jun. & decis. 25. num. 2.
in princ. post Salgad. in labyrint. credit. paratam, &
celerem executionem exposcit, concurrente præser-
tim obligatione Camerali *ex allegat. in §. fin.* decisi-
onis quæ revidetur.

Non potest itaque Francisca redire ad Clypeum
Jurium Dotalium, quorum in transactione habita
fuit debita ratio, ut, si prævio mediatorum arbi-
trio in transactione inita erga Marcellum se obliga-
vit opinatè, nunc non debet indigesto, vel imprudenti
judicio fuisse allucinatam, quia non ex ponderatis in
ultima decisione, credita Marcelli probantur ante-
6 riora (quod tamen ad effectum sustinendi transacti-
onis dubium esse sufficeret) non poterat utique in
præiudicium hypothecæ anterioris Dos Franciscæ
constitui à Hieronymo, qui priùs se obligaverat in
creditis ad Marcellum subinde perventis per *Text.*
in l. debitorem 15. C. de pignor. & l. res pignoris C. de
remiss. pignor. Rota decis. 99. num. 4. & penes *Salgad.*
in labyrint. credit.

Sed præscindendo etiam ab hac anterioritate ad-
huc Marcello obesse non poterat constitutio Dotis
Franciscæ in libr. 6000. nam cùm esset nedum con-
grua, sed superabundans pro quacunque legitima
Puella primi Ordinis illius Civitatis, habita ratione
ad communiter non tarò accidentia, utique patenter
demonstrat nimis excessivam esse hanc Dotem, quæ
non solùm absorbet penè integrum patrimonium Do-
tantis, sed à Patre Clerico fuit constituta filiæ spu-
7 riæ, cuius dos à proportione necessariorum alimen-
torum debet commensurari, ut probant auctoritates
adductæ §. *sed quatenus ultimæ decisionis*, in qua DD.
cæteris fundamentis approbatis permanserunt Fran-
ciatinis duntaxat informantibus, Francisca verò plu-
ries intimata.

Reverendiss.

Reverendiss. Albergato Decano Romana Pecuniaria. Luna 27. Iuny 1672.

ARGVMENTVM.

Datio insolutum quando pariat effectum solutionis, & creditum quando vendi possit pro minori pretio.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum facit manifestam probationem.*
2 *Datio insolutum parit effectum solutionis quando cum effectu res traditur creditori.*
3 *Datio insolutum pro una causa non potest cedere in aliam diversam.*
4 *Possessio refertur ad titulum favorabilem possidenti.*
5 *Possidentis declarationi in dubio standum est.*
6 *Cessio suffragatur etiam ultra summam solutam, quando creditum cessum est clarum.*
7 Textus in l. per diversas, & l. ab Anastasio, *quando habeant locum.*
8 *Creditum quando minori pretio vendi possit, & numer. 9.*
10 *Pretium justum nominis cessi ex quibus desumendum sit.*
11 *Recessus quando dicatur factus à priori venditione.*
12 *Approbatio venditionis resultat ex scientia, & acquiescentia per spatium 30. & ultra annorum.*

DECISIO XXXVIII.

CUm Excellentiss. D. Dux Ludovicus Sfortia duo mandata obtinuisset ab A. C. contra bona hæreditaria bo. me. Ducum Alexandri, & Marij de Sfortijs Aui, & Patris respectivè, alterum pro scut. 16666. pro residuo restitutionis Maternæ Dotis; alterum verò pro scut. 21115. uti Cessionarius Evaristi, & fratrum de Scottis ab utroque appellarunt Curator deputatus hæreditatibus Ducum adhuc jacentibus, & Eminen. D. Cardinalis Sfortia Concreditor in Iudicio citatus, & adita Signatura Justitiæ, Causa mihi commissa fuit cum clausula *sine prajudicio*; & disputato hodie dubio super bono Jure, illud assistere D. Duci Ludovico *Rota* respondit.

Nam creditum dotale resultat ex publico Instrumento stipulato de anno 1612. in quo ambo Duces Alexander Socer, & Marius maritus bo. me. Ducissæ Renatæ Sponsæ obligantur insolidùm in forma Cameræ Apostolicæ pro dotis restitutione, quòd Instrumentum favore D. Ducis illius filij, & hæredis
1 facit rem claram, & manifestam, & probationem probatam, & pluries fuit à *Rota* pro eodem canonizatum, & signanter *in rec. decis.* 102. *&* 117. *par.* 8. *& in Romana Dotis* 13. *Iuny* 1663. *coram me.*

Nec subsistit, quòd pro satisfactione hujus crediti assignatum fuerit D. Duci, usque de anno 1639. à Duce Mario Castrum Vallis Tollæ, quia ultra quòd assignatio facta fuit, D. Duce absente, & nemine pro eo legitimè acceptante, fuit duntaxat verbalis, ex quo Castrum non possidebatur à Duce Mario, qui illius possessionem acquisivit de anno 1645. & consequenter non poterat in extinctionem debiti
2 assignare id, quod penes se non habebat, nam datio insolutum parit effectum solutionis, quando realiter, & cum effectu res traditur Creditori, *Cyriac. contr.* 327. *nu.* 20. *& seqq. Rota d. decis.* 38. *nu.* 2. *par.* 11. *& decis.* 155. *num.* 7. *par.* 12. *rec. &* 449. *nu.* 19. *&* 20. *coram Bichio*, & in omnem eventum cùm assigna-
3 tio legatur expressè in causam alimentorum, ut nempe D. Dux Ludovicus posset pro natalium nobilitate gradum suæ dignitatis decenter sustinere, non potest cedere in aliam causam diversam extinctionis crediti dotalis *l.* 1. *ff. de solut. Rota coram Caval. decis.* 165. *nu.* 2. *&* 3. *& decis.* 199. *nu.* 21. penes *Zacch. de oblig. Cam. & decis.* 343. *nu.* 10. *par.* 11. *rec. & in Neapolitana Pecuniaria* 3. *Decembris* 1668. *§. præterea coram R. P. D. meo Bourlemont.*

Et quamvis Dom. Dux de anno 1655. persolverit Abbati dicti Castri annuam responsionem, non inde concluditur, Ducem Marium Castrum possedisse anno 1639. sed potiùs ex hoc potest inferri ad aliam assignationem de eadem jurisdictione, & Castro ab eodem Duce anno 1647. post recuperatam possessionem realiter peracta in favorem Ducis Ludovici in permutationem Castri Azzarij, & Palatij Sforzes-
4 chæ; possessio enim in dubio refertur ad titulum effectuarum, ac magis favorabilem possidenti, *Castr. cons.* 351. *nu.* 4. *lib.* 1. *Menoch. præsumpt.* 5. *nu.* 4. *lib.* 6. *Rota in Romana Domus* 25. *Ianij* 1668. *§. final. coram Reverendiss. Bevilaqua*, & cùm possidere uno, vel alio modo consistat in animo juxta *text. in l. si quis §. differentia ff. de acquir poss. ff.* in dubio
5 statur declarationi possidentis quo titulo possideat, *Gregor. decis.* 460. *numer.* 12 *&* 264. *nume.* 12. *par.* 6. *recent. & in Bononien. Emphyteusis* 3. *Decembris* 1668. *§. fin. coram me.*

Idemque creditum dotale non fuit redditum illiquidum ex apocha confecta per Ducem Marium anno 1644. ex quo loquatur de assignatione pro alimentis, & alijs prætensionibus, quia antecedenter anno 1641. Dux Marius promisit per Instrumentum Duci Ludovico nedum pro alimentis, sed pro remuneratione suorum laborum annua scut. 700. consequen. ex redditibus Tenutæ Siluenæ, & ulteriùs annua scut. 800. monetæ super bonis existen. in Provincia Lombardiæ tunc occupatis à Sfortia Duce Fiani, & fit mentio etiam obligationis pro alijs pecunijs ad favorem D. Ducis Ludovici, *ut in Summar. ejus responsionis nu.* 2. & sic dicta assignatio quartæ partis reddituum dd. bonorum contenta in dicta apocha ad has prætensiones est referenda ex suprà allegatis, non respectu dotis, de qua nulla fit mentio, & super qua extant dictæ decisiones suprà relatæ.

Quò verò ad alterum creditum ex cessione reportata à Fratribus de Scottis pariter clarum est bonum Ius, D. Ducis, quia cùm illi essent creditores Ducis Marij, & quidem anteriores credito, cui Eminentissimus D. Cardinalis nititur tanquam Cessionarius Comitissæ Theodulæ, & ex scutis 28. mill. quæ assequuti fuerunt ex pretio Oppidi Vallis Montanæ data cautione de restituendo prioribus, & potioribus creditoribus Excellentissimæ Familiæ Sfortiæ, & coacti fuerunt restituere anterioribus scut. 21. mill. quo casu, cùm ad eorum primæva Iura redíverint, rectè illa cedere potuerunt D. Duci, qui illorum personam repræsentando potest eisdem uti ad quemcunque effectum, præcipuè, quia de subsistentia crediti cedentium dubitari non potest, cùm semel, & iterum *Rota* illud approbaverit *in dec.* 106. *&* 382. *coram bo. me. Card. Celso.*

Nec aduersatur *text. in l. per diversas, & in l. ab Anastasio C. mand.* in quibus statuitur Cessiona-
6 rio non suffragari cessionem, nisi pro summa verè

soluta, quia quando, ut hîc Creditum cessum est
clarum, non intrat illatum dispositio, *Gabr. cons. 67.*
num. 7. lib. 1. Olea de cess. jur. tit. 6. quæst. 10. num.
51. & 55. Rota coram Bichio decis. 10. nu. 4. & 5. & in
Bononien. quintæ partis fructuum 5. Aprilis 1660. §.
quia pariter coram R. P. D. meo Taya, sed vindicat
sibi locum duntaxat in extraneis, qui inhiando alie-
7 nis substantijs animo vexandi expiscantur cessiones,
non autem in illis, qui ratione proprij interesse ani-
mo se tuendi cessionem reportare procurant, ut fecit
D. Dux obtinens cessionem ad effectum meliùs se
confovêdi in bonis avitis, & paternis ratione Jurium
sibi competentium pro alijs suis creditis, ut claré ex-
» cepituatur *in dict. l. per diversas*, ibi, Exceptis scilicet
» cessionibus, quas inter cohæredes pro actionibus hæ-
» reditarijs fieri contingit, & ijs quascunque, vel cre-
» ditor, vel is qui res alienas possidet pro debito,
» seu rerum apud se constitutarum munimine, ac tui-
» tione accepit; & fusiùs exemplificat ibi *gloss.* & dis-
tinguendo tradunt *Ioan. Franc. à Pont. cons. 76. nu.*
13. & cons. 77. num. 4. Menoch. lib. 3. præsumpt. 129.
num. 1. & 42. Barbos. in d. l. per diversas num. 5.
in fine, Olea, ubi suprà num. 53. Staiban. jun. resol.
182. num. 18. Rota decis. 274. num. 2. par. 3. recent.
& d. decis. 10. num. 5. & seq. coram Bichio.

Quod faciliùs procedere visum est, cùm de in-
justitia redargui non possit pretium solutum pro
habenda cessione, quia creditum cessum pluribus
incommodis erat obnoxium, & præcipuè eodem
8 periculo avocationis, quatenus alij creditores ante-
riores, aut potiores comparuissent, & tamen pecu-
nia fuit liberè soluta, quod est plurimi æstiman. &
computan. in partem pretij, *Noguerol. alleg. 37.*
numer. 64. Olea ubi suprà num. 17. & creditum ad-
9 huc remanebat vinculatum, quod longè minori pre-
tio vendi solet, ut firmat *Rota in Romana Cambio-*
rum 4. Decembris 1662. & 18. Ianuary 1654. coram
bo. me. Verospio, ut enim constituatur justum pre-
tium nominis cessi non est habenda ratio duntaxat
10 debitæ quantitatis, sed ejus qualitatum, & circun-
stantiarum, quæ illud minoris valoris constituere
possunt, ut magistraliter dictum fuit *in Romana, seu*
Florentina Cambiorum coram bo. me. Cardinale
Corrado impress. in recent. decis. 43. num. 9. & seqq.
par. 11. & in Romana Domus, & pretij Officij 11.
Martij 1658. coram R. P. D. meo Priolo.

Minùs obstat, quòd utrumque creditum satisfie-
ri debuisset ex pretio retrahendo ex venditione status
S. Floræ, non autem ex alijs effectibus juxta con-
ventionem initam inter ipsos Excellentissimos fratres
de Sfortijs sub die 14. Junij 1633. de extinguendo
cum illo omne æs alienum Domus Sfortiæ, quia
Dux Marius cui cæteri fratres dederant facultatem
alienandi, distraxit duntaxat Altum Dominium dicti
Status ad favorem Serenissimi Magni Ducis Etruriæ
retinendo utile Dominium, illudque ab eodem in
feudum recognoscendo, quod sub die 9. Decem-
bris ejusdem anni intervenientes eidem Instrumento
venditionis, & infeudationis fratres prædicti ap-
probarunt, & signanter Eminentissimus D. Cardina-
lis, qui fecit amplissimum mandatum in personam
D. Ducis Marij ad consentien. dictæ venditioni, &
quòd plus est ex scut. 244. mil. à dicto Serenissimo
Magno Duce solutis recepit scut. 50. mil. Unde re-
cessum fuit à priori conventione inter ipsos habita,
11 & approbata, venditio dicto modo à Duce Mario
peracta ad *tex. in l. Iulianus ff. ad S. C. Maced. Surd.*
cons. 28. num. 21. & decis. 208. numer. 8. coram Ca-
valer. decis. 278. num. 4. & decis. 342. nu. 8. coram
Royas, & decis. 271. num. 17. par. 10. recent. & decis.
17. num. 10. coram bo. me. Card. Celso, & ampliùs
extat alter consensus, & approbatio expressa D. Car-
dinalis per publicum Instrumentum anni 1634 *in d.*
Summar. responsionis D. Ducis numer. 1. præter præ-
12 sumptam approbationem ex scientia, & acquiescen-
tia per spatium 30. & ultra annorum, *Rota decis. 30.*
num. 13. cum duobus sequentibus par. 9. rec. & decis.
647. sub nu. 13. & 14. coram Dunoz. jun.

Denique non obstat, quòd Dux Ludovicus reti-
neat eumdem Statum S. Floræ, quia non possidet
jure creditoris, sed jus suum ex propria persona mu-
tuatur ab investitura à Serenissimo Magno Duce con-
cessâ, ex pacto, & providentia, Unde nullo jure co-
gi potest ad se satisfaciendum de suis creditis super
feudo, quod recognoscit à liberalitate Serenissimi
concedentis, non autem à Patre debitore, ex plenè
deductis per *Salgad. labyrint. credit. par. 2. cap. 7.*
nu. 39. non subsistente, quòd Dux Marius sit consi-
derandus tanquam primus acquirens titulo oneroso,
qui præjudicare potest vocatis ex eo, quòd pro obti-
nenda Investitura erogavit scuta 218. mil. quia non
inde acquisitio venit illi adscribendâ, cùm pecuniæ
non essent de ejus patrimonio, sed eas pro hac rata
sibi retinuit Serenissimus Magnus Dux ex pretio
Status, qui erat subjectus fideicommissis maiorum,
ad quæ vocabantur etiam descendentes, propterea,
cùm de proprio non soluerit, nequit dici primus
acquirens titulo oneroso ad effectum, ut in feudo
possit præjudicare vocatis, *Marescott. var. resol.*
cap. 74. numer. 7. lib. 1. Rovit. cons. 42. sub num. 8.
11. & 12. allegant Isern. in cap. imperialem §. prætc-
rea ducatus num 39. in addit. de prohibit. alienat. per
Federic. Rota decis. 571. nu. 29. coram bon. mem. Bi-
chio, & in Bonon. Domus 14. Ianuarij 1661. §. Exi-
stabant, & 17. Maij 1662. §. 1. coram R. P. D.
meo Taya.

Et ita decisum fuit utraque &c.

R. P. D. Emerix Bononien. Prædij. Lunæ
23. Ianuarij 1673.

ARGVMENTVM.

De transactione inita super rebus Ecclesiæ, quæ fuit nulla, quòd Iudex, ea non obstante, possit Ecclesiam manutenere, aut reintegrare, prævia declaratione nullitatis transactionis.

SVMMARIVM.

1 *Sententia duæ, ubi sunt ex aliqua constitutione conformes, debent executioni demandari.*
Amplia, etiamsi posterior lata fuerit in Curia ab A. C. num. 2.
Et de ratione nu. 3.
4 *Manutentio, seu reintegratio potest concedi à Iudice, non obstante transactione, quando hæc fuit nulla, & invalida.*
5 *Transactio inita super rebus Ecclesiæ sine Beneplacito Apostolico est nulla.*
Maximè justa causa non concurrente nu. 6.
7 *Manutentio, & quatenus opus sit reintegratio potest simul peti, & à Iudice concedi, nec ista remedia sunt contraria, & num. 8.*

Ecclesia

9 *Ecclesia quando teneatur declarare se velle, vel nolle stare transactioni nn.* 10. *&* 11.

DECISIO XXXVIII.

LAtis duabus sententijs declarantibus nullam, & invalidam transactionem initam inter Rugerium, & Moniales SS. Naboris, & Felicis concedentibus manutentionem; & quatenus opus sit reintegrationem ad medietatem Prædij in eadem transactione cessam Rugerio, cùm Vincentius ejus hæres tertiò provocasset, fuit per Signaturam Justitiæ commissa mihi causa, cum clausula *constito, quòd sit locus executioni duarum conformium*, unde ad formam commissionis dedi dubium, an constet de duabus, quæ sint exequendæ, & affirmativè per DD. resolutum, quia sententiæ sunt conformes, & ex speciali Constitutione S. M. Gregorij XV. in Foro Archi-
1 episcopali Bononiæ, duæ conformes habent vim trium, & faciunt rem judicatam, quæ proinde debet executioni demandari, *Clement. ut à limin. de sent. & re judic. leg. 2. in princ.* ibique *Bartol.* & alij scribentes *C. de execut. rei jud. Merlin. decis.* 484. *nu.* 5. *Rot. in recent. decis.* 165. *numer.* 2. *par.* 12. & alibi sæpe.
2 Idque etiamsi posterior sententia lata fuerit in Curia ab A. C. quia, ut locum habeat d. Constitutio, sufficit fuisse latam in gradu appellationis in-
3 terpositæ ab altera data in partibus à Vicario Generali ea ratione, quia appellatio dicitur de appendicijs illius instantiæ, cuius est sententia à qua interponitur. Ideoque subiacet Statutis, & Constitutionibus Fori, in quo sententia lata est, ut in terminis Statuti de duabus Vigentis Bononiæ, pluries firmavit *Rota*, & signanter *in decis.* 330. *numer.* 1. *par.* 2. *divers.* & post *Pacific. de Salvian. interdict. decis.* 154. *num.* 10. & post *Salgad. in labyr. credit. decis.* 75. *num.* 6. *& seq.* cum alijs in *Bonon. pecuniaria* 19. *Ianuarij* 1663. *§. nec refert, coram be. me. Card. Vicecomite.*

Validitas autem, & justitia sententiarum, quæ ad hunc effectum requiruntur, in præsenti non deficiunt, & prima non turbatur ex eo, quòd Vicarius, primò pronunciaverit concedendo Rugerio asserto filio naturali Joannis Cæsarei in vim fideicommissi, primò Matthæi immissionem in *Prædio, de quo agitur*, & secundò decernendo manutentionem, seu reintegrationem Monasterio ad medietatem ejusdem Prædij, ut suprà dictum est, quia objectum evitatur, ponderando, quòd idem Vicarius non processit revocando primam sententiam, sed quia illa fuerat per appellationem suspensa, & subinde inter partes nul-
4 liter transactum, cognoscendo hanc novam causam Transactionis, eamque uti nullam, & invalidam revocando, reposuit Monasterium in eo statu, in quo antea existebat, prævia manutentione, seu reintegratione ad medietatem Prædij, in Transactione dimissam, quod utique bene potuit, ut in specie tradunt *Carleval. de Iud. tom.* 1. *disp.* 7. *lib.* 1. *num.* 1. *cum duobus seqq. Valeron. de transact. tit.* 5. *quæst.* 1. *numer.* 9. *& seq.* præsertim dum utraque pars in ejusdem Vicarij jurisdictione consensit *cap. accepta* 35. *de appell. Scacc. de sent. & de Iud. gloss.* 7. *quæst.* 2. *limit.* 4. *sub numer.* 1. *Grat. discept.* 4. *sub numer.* 25. *Rot. decis.* 306. *num.* 14. *par.* 7. *rec.*

Justitia verò satis liquet non solùm ex eo, quòd
5 Transactio inita fuit absque Beneplacito Apostolico æquè in hujusmodi Transactionibus, ac in alijs alienationibus rerum Ecclesiæ requisito, ut in terminis probant *Feder. de Sen. cons.* 94. *per tot. Cravet. cons.* 323. *sub num.* 1. *vers. hoc ita præsupposito, Rota coram Duran. decis.* 459. *num.* 2. *& in recent. decis.* 232. *numer.* 2. *part.* 4. *& in alia Romana Prædij* 13. *Iunij* 1665. *§. hoc verò coram Eminentiss. Carpineo*; Verùm etiam, quia deficit justa causa transigendi, dum
6 purificatio fideicommissi in transactione supposita ad favorem Rugerij non verificatur in facto, attento, quòd illius filiatio respectu Monialium, quæ non habent causam à Joanne asserto patre, non fuit usque adhuc concludenter probata, prout necesse est, *Burat. cons.* 56. *num.* 5. *Surd. cons.* 552. *nume.* 20. *&* 21. *Rota coram Merlin. decis.* 797. *num.* 12. cum alijs latè congestis *in rec. decis.* 8. *num.* 1. *&* 2. *par.* 12. *& in decis. edita coram me in hac causa super prætensa unione* 18. *Martij anni proximi præteriti §. bonum jus.*

Ideoque rectè fuit nulla, & invalida declarata, & bene concessa manutentio, & quatenus opus sit re-
7 integratio, quia ista duo remedia simul cumulari possunt, ex latè congestis per *Posth. de manut. observ.* 57. *num.* 82. *cum seq. Andreol. contr.* 364. *num.* 16. *Rot. decis.* 560. *num.* 2. 3. *&* 4. *par.* 1. *rec. & coram S. M. Greg. XV. decis.* 546. *num.* 14. *& decis.* 555. *nu.*
8 1. 2. *&* 3. ut quatenus primum, non competat, ex secundo possit succurri, juxta dispositionem *Tex. in canon. reintegran.* 3. *quæst.* 1. & in terminis *Rot. penes Marchesan. de commiss. par.* 1. *de signat. Grat. divers. fol.* 103. *num.* 3. *&* 4.

His positis, nihil valuit ad impediendam resolutionem exceptio per Vincentium proposita, quòd saltem Moniales teneantur cum solemnitatibus declarare nolle stare hujusmodi Transactioni, juxta deducta per *Rot. in rec. decis.* 42. *par.* 8. *& in Albanen. transact.* 27. *Ianuarij* 1672. *coram R. P. D. Taya*,
9 quis obiectum procedere potest, si Ecclesia petens jus aliquod dimitteret, & transactio inita fuisset cum Beneplacito Apostolico. In quibus terminis loquuntur prædictæ, & aliæ auctoritates ab informantibus pro Vincentio cumulatæ, sed non applicatur in proposito, ubi Monasterium nihil recepit, quòd debeat dimittere, & transactio inita fuit absque Beneplaci-
10 to Apostolico. Tunc enim requirere Beneplacitum ad effectum impugnandi, & rescindendi tales transactiones est de directo evertere vulgatam conclusionem, quòd Ecclesia potest ante obtentum Beneplacitum Apostolicum pœnitere, & contractum improbare, quoniam post alios firmant *Grat. discept.* 714. *num.* 7. *& seq. Marescot. var. resol. lib.* 1. *cap.* 14. *numer.* 1. *Rota coram Duran. decis.* 397. *num.* 12. & *in rec. decis.* 755. *sub nu.* 2. *par.* 2. *& decis.* 384. *num.* 16. *cum sequen. par.* 13. & in terminis manutentionis, seu reintegrationis *decis.* 528. *nu.* 3. *& seq. & num.* 14. *post Posth. de manut. & in d. Bonon. Prædij* 1665. *coram Eminentiss. Carpineo.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Taya Romana, seu Taurinen. Bonorum. Mercur. 1. *Februarij* 1673.

ARGVMENTVM.

Patet ex Summario.

SVMMARIVM.

1 *Associatio competit in vim constituti, & precarij.*

Etiam pro bonis futuris ad formam obligationis expressam.

2 *Tran actio super jure claro non sustinetur,*
Secus verò si fiat super jure dubio nu. 3.

4 *Pactum in Instrumento obligationis expressum est servandum.*

5 *Decisiones Rotæ non faciunt rem claram, & quando, ad effectum sustinendi transactionem.*

DECISIO XXXIX.

EX Testamento Hieronymi in *Romana fideicommissi de Pichis coram D. Cardinali Celso decis.* 388. confirmata deinde *coram R. P. D. meo Ottalora* 27. *Maij* 1664. ventum est in Instrumento 19. Aprilis 1668. ad concordiam, in qua Co. Adrianus, & filij promiserunt solvere P. Ioan. Pauli Ord. Prædicatorum, & Petro Antonio Fratri filijs Thomæ Testamentarij substituti, & post eos filijs d. Petri Antonij in perpetuum de bonis suis proprijs ducat. 200. incipiendo solutionem à die, quo Co. Adrianus, & ejus filij, & hæredes recuperassent, & possiderent bona, jura, & actiones fideicommissi d. Hieronymi, quæ essent Romæ; Pacto insuper convento, ut si ad aliquam compositionem cum possessoribus procederetur, Comes, & filij, solverent supradictis fratribus trientem ejus, quod recuperarent purum merum, sine impensis, quòd si recuperarent aliquam partem quousque totum recuperassent, non tenerentur nisi ad solvendos fructus, & redditus eorum, quæ essent recuperata &c. In Instrumento 19. Aprilis 1672. Cùm autem recuperarent censum pretij scut. 12. mil. dimissa illius sexta, si cum fructibus omnium bonorum, ac ad motam litem, & dimidio aliorum, atque adeò sola 10. mil. in Transactione, & Instrumento 27. Martij 1666. his ita constitutis, & petentibus D. Fratribus associationem pro dictis 200. annuis ad bona recuperata hodie propositũ est dubium, an, & pro qua summa danda sit associatio, & DD. varij, varia responderunt, ut infrà, communiter postea convenientibus in universam sententiam.

Pro Informantibus Actoribus omnino responderem, quòd clara sit obligatio Comitis Adriani, & filiorum solvendi illa 200. annua, recuperatis bo-
1 nis fideicommissi quæ jam fuerunt recuperata, & pos-
sessione quæsita cùm in obligatione, & Instrumento sint clausulæ *constituti precarij, data licentia* &c. *ad Rot. decis.* 412. *nu.* 1. & rursus in eadem *decis.* 487. *& num.* 1. *par.* 13. cum præcedentibus allegatis, & adducebatur coram *Merlin. decis.* 104. *nu.* 6. *& coram Bichio decis.* 310 *nu.* 3. etiam pro bonis futuris ad formam obligationis expressam.

Nec subsistebat, quòd impleta conditio non esset, Co. Adrianus, & filij adhuc omnia bona non recuperaverit, quia non probatur existentia aliorum, prout non referebat, quòd ut recuperarent d. Censum, Co. Adrianus coactus sit transigere, & dimit-
2 tere fructus, quia, cùm jam causa fuisset bis decisa, &
in statu expeditionis per Decretum expediendi, utique non erat locus transactioni, super jure claro bis deciso ad *Rot. decis.* 326. *nu.* 5. *à vers. dubitari neque posse par.* 12.

Nec resistebat Inventarium Anni 1588. ad ostendendum, bona in Urbe adhuc non fuisse recuperata, quia cùm proponatur totum fideicommissum in bonis Urbis redactum ad d. Censum scut. 12. mil. jam recuperatum, & in inventario descriptum, uti subrogatum bonis Urbis, perinde est, ac si bona descripta sint recuperata, quod recognoverunt partes, quæ convenerunt sub assertione fideicommissi Urbis in scut 12. mil. & pro illis Com. Adrianus reus debitor actorum liberaverit occupantes.

Pro Informantibus ijsdem Actoribus responderem associationi restrictæ ad summam scut. 166. 66. ad hoc, ut Actores eandem diminutionem sextæ partis patiantur quia Co. Adrianus bona fideicommissaria recuperavit.

Non obstante, quòd Transactio sit super re clara, quia duæ decisiones poterant revocari, cùm an-
3 te illas coram A. C. contraria sententia præcesserit,
ut videre est *coram Cardinali Celso d. decis.* 388. *sub init. vers. cum autem*, & in causa fuisset nova audientia concessa adversùs priorem decisionem, & quatenus ad dimissionem fructuum etiam 25. annorum non ideo infringi recuperationem bonorum.

Et pro informantibus demum responderem associationem redactam ad tertiam partem bonorum, quam Co. Adrianus media Transactione recuperavit, quia in Instrumento obligationis est pactum literale: *Che in tal caso i dd. Sig. Torelli devono dare, e pagare à dd. Sign. Pichi il terzo di quello l'acquistarà netto, e franco senza pretensione d'alcune spe-*
4 *se*, quod est servandum *l.* 7. *ff. de pact. l.* 1. *ff. de const.*
pec. & ibi communiter scribentes, & ad literam mihi tradebatur.

Nec obstabat, quòd Co. Adrianus inierit Transactionem post duas decisiones, quia decisiones non
5 faciunt claram rem, imò nec sententiæ sine re ju-
dicata, nisi vertentes circa opinionem pro vera à Rota communiter approbata, de quibus sint decisiones ab Informantibus allegatæ, ut videmus & videbimus passim revocari, & in hac eadem causa post primas decisiones 28. Iunij 1662. proposita causa super decisis illis 25. Iunij 1663. fuit delata resolutio, & mandatum, ut omnes DD. viderent, ut nequeat videri quomodo pars, quæ expresso supradicto pacto in Instrumento consensit, hodie prætextu Transactionis initæ super re clara integram præstationem annuorum scut. 200. per viam associationis consequi intendat.

Omnes autem DD. propositis supradictis ex tempore convenerunt dandam associationem pro summa exprimenda in decisione, & mihi expresserunt annua 166. 66. ut suprà.

Et ita altera &c.

R. P. D. Vicecomite Romana Transactionis.
Lunæ 6. Martij 1673.

ARGVMENTVM.

Dos à patre relicta quando succedat loco legitimæ, & quando sit congrua, & non recipiat gravamen.

SVMMARIVM.

1 *Dos à patre relicta succedit loco legitimæ, & quando non excedat legitimam.*
Et quatenus excedat debeat censeri donatio numer. 2.

3 *Dotis augmentum factum à patre potest fideicommisso gravari.*
Amplia, ut nu. 4.

5 Dos

5 *Dos à patre fideicommisso gravata non potest à successore filiæ impugnari, quando ea invita non opposuit de gravamine.*

6 *Iura passiva utilia, & directa non transeunt in successores titulo particulari.*

7 *Dos à patre relicta filiæ in ejus testamento titulo institutionis non præsumitur excedere legitimam portionem.*

Et ideo illa succedit in locum legitimæ, & ejus naturam assumit nu. 8.

Et consequenter dicitur debitum necessarium, non autem proveniens à liberalitate patris numer. 9. & 10.

11 *Legitima debetur sine onere.*

12 *Statutum taxans dotem in certa quantitate habet locum, patre volente, secus quando titulo institutionis plus dotis filiæ reliquit.*

13 *Dos succedens loco legitimæ non potest fideicommisso gravari, & gravamen ipso jure à lege rejicitur.*

14 *Filia disponens liberè de dote sibi à patre cum onere relicta, non dicitur acceptasse gravamen, sed potius rejecisse.*

15 *Legitima potest per patrem gravari juxta cautelam Soccini.*

Et illa non servata per aditionem filij ex testamento, onus non dicitur acceptatum nu. 16.

17 *Legitima relicta filio transmittitur ad ejus hæredes, quamvis extraneos.*

Et etiam ad singulares successores, quibus ipsa transmissio defert integram legitimam, licèt non deferat jus rejiciendi onus nu. 18.

19 *Donatarij universales habentur loco hæredum.*

20 *Relictum sub conditione non imputatur in legitimam.*

21 *Legitima, & legatum debentur, quando separatim relicta fuerunt.*

22 *In legitimam filij in bonis patris debitam non imputantur ea, quæ proveniunt à matre.*

DECISIO XL.

PEr sententiam Rotalem ad tenorem decisionum 273. 289. 318. bo. mem. Card. Celso, & 12. Februarij 1666. Eminentiss. Cerri ei subrogati, de medio sublata transactione inter Patres Discalceatos B. Mariæ de Mercede universales donatarios Camillæ, & Petrum Vincentium de Cavalerijs eius virum, R. P. D. meus Bourlemont, præmissis pariter duabus decisionibus sub diebus 11. Martij utriusque anni 1671. & 1672. duo mandata in totum pro summa libr. 15. mil. utendo facultatibus A. C. sibi communicatis contra omnia bona tam Petri Vincentij viri, quàm Dominici eius Patris in Instrumento dotali dictæ Camillæ pro d. summa in forma Cameræ obligatorum relaxavit, de quorum executione cùm fuerit coram me dubitatum, ad illam evitandam, postbabitis cæteris quæstionibus, firmaque remanente resolutione, quòd lib. 10. mil. ab Adriano Pa-
1 tre prædictæ Camillæ filiæ unicæ relictæ succedant loco legitimæ, quòdque hæc quantitas, calculata illius hæreditate, ære alieno deducto in scut. 40. mil. dictam legitimam non excedat, ut in dictis *decisionibus Eminentiss. Cels. decis. 270. nu. 7. decis. 289. num. 11. decis. 318. nu. 4. usque ad* 13. nec non ex illa *Eminentiss. Cerri §. cæterum cum seqq. & in duabus R. P. D. Bourlemont in prima scilicet §. excessus, & in secunda §. imò cum duobus seqq.* in præsenti propositione proponebatur.

Quòd, etsi ratione Paterni patrimonij, & procedendo cum regulis Juris communis d. summa jure institutionis, & pro dote relicta nec diminutionem, nec gravamen pati posset, tamen ex quo iuxta pragmaticam sanctionem Sixti erat moderanda ad libr.
2 5500. nec ulteriùs, aut filia poterat prætendere, aut pater tenebatur relinquere eo ipso, quòd fuit impetrata derogatio ad hoc, ut dicta integra quantitas cedere posset in dotis augmentum excedens dictam summam necessariam de Jure debitam, censeri debeat mera donatio Patris per *Text. in l. donari* 38. *ff. de reg. jur.* ideoque tanquam ex liberalitate proveniens potuisset fideicommisso gravari, *Fontanella de*
3 *pact. dot. tom. 2. claus. 5. gloss. 10. par. 1. nu. 2. & seqq. Castill. quotid. contr. lib. 3. cap. 10. nu. 54. & 55.* & cùm ultra excessum fuerit etiam Camilla substituta matri in scut. 4000. quæ præventivè in ipso actu matrimonij ei fuerunt à matre restituta; dicti fideicommissi gravamen potuit nedum imponi super prænarrato excessu, verùm etiam in ipsa dote debita, totum enim id quod doti est superauctum, videtur relictum in compensationem oneris superadiecti, quod cùm
4 non fuerit à Camilla impugnatū, exinde arguere licet maluisse acceptare integrum sic gravatum, quàm summā debitam in modica quantitate liberè, prout ratiocinatur *Menoch. cons. 196. n. 15. Natta cons. 321. sub num. 5. Fusar. de substit. quæst. 296. nu. 63.* cum alijs per Informantes pro hac parte allegatis, & tandem jus, & actionem impugnandi prædictum onus fideicommissi à patre impositum competere non posse Pa-
5 tribus successoribus, cùm illud non transeat ad hæredes extraneos, quando filia in vita non opposuit, ut tenent *Arias de Mesa var. resol. lib. 3. cap. 42. nu. 21. Surd. cons. 412. nu. 45. & cons. 470. nu. 5. Fusar. de substitut. quæst. 296. numer. 141. Gratian. discept. 983. à numer. 11. per plures seqq.* eoque minùs cùm
6 sint donatarij, qui succedere dicuntur titulo particulari, nec in ipsos transeunt jura passiva, utilia, & directa, *Anton. de Amat. resol. 58. numer. 2. & seq. Caren. var. resol. lib. 3. cap... nume. 128. & seq.*

Quibus tamen non attentis, pro executione emanavit resolutio, præsupposito siquidem totius hære-
7 ditatis statn Adriani patris, ut suprà, ad libr. 40. mil. ascendentis & quòd d. Camilla esset filia unica, ideoque prædicta scuta 10. mil. legitimam non excedere, eo ipso, quòd Camilla mediante honorabili titulo Institutionis agnita fuit in filiam, *Alex. cons. 131. lib. 1. Gabriel. cons. 11. sub nu. 7. lib. 1. & cons. 140. n. 8. lib. 2. Honded. cons. 53. numer. 12. lib. 2. Rota coram Gregor. decis. 565. num. 9. & in Romana prætensi fideicommissi 28. Ianuarij 1667. §. præterea coram Eminentiss. Carpineo Prodatario,* & pluries *in Romana supplementi legitimæ 27. Aprilis 1671. §. quia quo ad primum coram me,* quantitas successit loco legi-
8 timæ, illiusque naturam, & privilegium assumpsit, ut firmant causæ decisiones *coram Eminentiss. Cerra §. respondetur enim,* & utraque *R. P. D. mei Bourlemone prima §. scilicet quia responderunt, & secunda §. non quidem,* & latè *in d. Romana prætensi fideicommissi 5. Aprilis 1666. à §. nec dubitatum, usque ad fin.* confirmata sub *d. die 28. Ianuarij 1667. usque pariter ad fin. coram d. Eminentiss. Car-*
9 *pineo,* itaut tanquam debitum naturale, & necessarium non possit in aliqua illius parte referri ad liberalitatem paternam, ut limitando regulam, tradit *Gloss. 1. in d. l. donari ff. de reg. jur.* in contrarium allegata, & in proposito, *Rota decis. 108. num. 27.*

par. 4. tom. 2. & decis. 28. nu. 5. par. 5. recent. eo e-
10 nim ipso, quòd aliquid pro legitima, vel loco illius
relinquitur, illud integrum tanquam debitum lega-
le, absque ulla diminutione debetur, Soccin. jun. cons.
50. sub nu. 19. vers. in contrarium, & sub nume. 20.
vers. quibus præmissis lib. 1. Ruin. cons. 17. nu. 7. & 8.
lib. 3. Gratian. cons. 160. numer. 35. lib. 2. Merlin. de
legit. lib. 3. tom. 1. quæst. 23. nu. 10. Rota coram Gregor.
decis. 565. numer. 5. & 6. cum alijs latè in d. Romana
supplementi legitimæ 27. Aprilis 1671. §. quia quoad
primum, & §. quamvis bis confirmata 18. Iunij
1671. §. quin utre, & in hesterna Rota 3. curren-
tis coram me, & propterea, quoad illius augmen-
tum, vel diminutionem operari non valuit pragmati-
ca sanctio, illiusque obtenta derogatio, quia, illa
subsistente, & derogatione non obtenta, quamvis
Camilla assequi non potuisset ratione dotis totum
11 relictum, illud assequutura nihilominus fuisset ratione
legitimæ ministerio legis omnimodo, & l. scimus C. de
inoff. testam. quibus legibus d. constitutio non deroga-
vit, & quamvis ex alia Statuti 141. dispositione potuis-
set pater filio minus legitima relinquere, & disponere,
ut dos illi succederet in illa tantùm quantitate, quam
12 decernit dicta pragmatica, hoc tamen expresè no-
luit, dum processit per viam honorabilis institutionis
ea supra firmatis, nec Statutum operatur nisi parte
volente, Castrens. communiter allegat. cons. 52. num.
2. vol. 1. Paris. cons. 53. numer. 8. lib. 3. Gabr. cons.
140. numer. 8. lib. 3. Mart. de success. legal. par. 1.
quæst. 13. art. 1. numer. 2. & alijs per Rotam coram
Bichio decis. 131. numer. 11. post Fenzon. decis. 113.
§. neque voluntas.

Quemadmodum enim præfatum relictum de sui
natura, neque ex Pontificia, neque ex statutaria, vel
paterna dispositione patiebatur diminutionem, ita
neque in parte, neque in totum poterat fideicom-
misso gravari per Tex. expressum in l. quoniam in
prioribus C. de inoffic. testam. onusque à testatore ad-
13 jectum huius legis ministerio, eo ipso ablatum, eti-
amsi illud per protestationem contrariam expresè
non retecerit Camilla instituta, cùm facto hominis
non sit opus, ubi lex ipso Jure operatur, Ruin. cons.
56. nu. 8. vers. & ratio est lib. 2. Bursatt. cons. 245.
nu. 19. vers. respondetur lib. 3. Merlin. de legitim. lib.
3. tit. 2. quæst. 1. nu. 3. Rota coram Seraphi. decis. 959.
nu. 2. coram Dunoz. jun. decis. 99. nu. 5. in rec. decis.
200. num. 5. vers. de qua ipso jure par. 1. decis. 342.
num. 4. & 6. par. 5. & latè, & magistraliter decis.
218 num. 9. cum quinque seqq. par. 8. in Bononien. se-
parationis bonorum 5. Decembris 1673. §. certum co-
ram R. P. D. meo Priolo, & in Romana prætensi fi-
deicommissi 17. May 1669. §. tandem verè coram
R. P. D. meo Calatain, & in Romana supplemen-
ti legitimæ 1. Iulij 1669. §. siquidem coram me.

Quòd autem dictum onus fuerit per Camillam
acceptatum non subsistit, quia de tali acceptatione in
facto non constat imò potiùs convincitur contrari-
um, dum de dicta dote, sive legitima tanquam de
re libera disposuit in P P. Donatarios, ut ponderat
prima decisio R. P. D mei Bourlemont § tum etiam
14 quia, & tamen acceptatio gravaminis deberet esse
expressa, Castrens. cons. 53. num 2. vers. his non obstan-
tibus cum seqq. lib. 1. Crass. in §. legitimam nu. 9. Dec.
cons. 117. num. 3. vers. nec obstat, Rota in præcitata de-
cisione 218. num. 9. & 10. par. 8. & firmant cæteræ
omnes causæ decisiones allegatæ in dicta Romana
supplementi legitimæ 3. currentis coram me, & quate-
nus prætendebatur deduci ex acceptatione testamen-
ti, ex quo præter legitimam fuit substituta Camilla
in libr. 4000. dictum est pariter non subsistere, quia
15 pater gravando legitimam non addidit, quòd recu-
sando gravamen censeretur in sola legitima instituta,
juxta vulgatam cautelam, Soccin. Iun. cons. 122. nu-
mer. 8. lib. 1. qua non servata, ex sola aditione ex
16 testamento deduci non potest oneris acceptatio, ut in
terminis utrique obiecto respondet Rota d. decis.
342. num. 9. 10. & 11. par. 5. rec. coram Dunoz. Iun.
decis. 99. numer. 7. & in decis. Eminentiss. Cerri §.
præcipuè, & quotidie in alijs.

Et dato, quòd nullum considerari possit grava-
men, quod præiudicaverit Camillæ, ea quo ab ini-
tio fuit à lege resecatum, non est opus quærere, an
competat illius hæredibus actio illud impugnandi,
17 cùm certum sit eodem jure relictum, quod spectabat
ad dictam Camillam, fuisse transmissum pariter ad
ejus hæredes, quamvis extraneos, Salicet. in l. scimus
nu. 4. in princ. C. de inoff. testam. Cyriac. contr. 267.
num. 1. & seq. Mantic. de coniect. ultim. vol. lib. 7.
tit. 8. nu. 10. Roland. cons. 78. nu. 6. lib. 3. Riminald.
jun. cons. 198. nu. 4. 5. & 6. & pluribus congestis,
Merlin. de legitim. lib. 3. tit. 3. quæst. 7. nu. 1. vers.
contrarium tamen 2. & 3. Rota divers. decis. 668. par
tes. par. 1. in recent. d. decis. 228. nu. 2. par. 8. decis.
267. nu. 16. par. 9. decis. 20. nu. 2. par. 11. non ob-
stante, quòd Patres succedant titulo donationis sin-
18 gulari, quia quomodocunque succedant, transmis-
sio ipsa illis defert integram legitimam, non autem
jus rejiciendi onus, ut egregiè docet noster Card.
Mantic. de coniect. ultim. volunt. lib. 7. tit. 8. num. 9.
& 10. quem sequitur Merlin. de legit. qui suprà nu. 3.
tit. 3. quæst. 7. nu. 1. vers. primò quin in fine, præter quam
19 quòd, cùm sint donatarij universales, habentur loco
hæredum, Rota coram Dura. decis. 348. sub n. 4. coram
Peutingerio decis. 390. nu. 7. in recent. decis. 207. nu.
9. part. 6. in Bononien. fideicommissi de Cæsareis 22.
Iunij 1663 in fin. coram Reverendiss. D. meo Decano,
& 24. Martij 1664. §. placuit coram R. P. D. meo
Taya.

Cætera, quæ iterum repetebantur, in legitimam
videbantur imputanda saltem esse dd. scuta 4000. in
quibus Camilla fuit matri substituta, nec non
alia scuta 2000. recepta in tot iocalibus, & capsa al-
ba, fuerunt pariter quoad primum relictum duplici
responsione sublata, altera scilicet, quòd cùm esset
conditionale in eventum, quòd Camilla Juliæ matri
supervixisset, non poterat imputari in legitimam, quæ
20 neque diem, neque conditionem expectat, sed statim
post obitum Patris debetur, ut disponit Tex. in l. sci-
mus §. repletionem, ibi, vel ex substitutione C. de
inoff. testam. cum notatis per Gloss. Bald. & Salicet.
Peregr. de fideicom. art. 36. nu. 112. & alij, quod res-
pondendo huic obiecto refert decisio Eminentiss. Cer-
21 ri §. quia altera, quòd tam legatum, quàm legitima
fuerunt dispositivè in testamento relicta, & sic tan-
quam unum ab alio separatum, utrumque ex Testato-
ris dispositione debetur l. Titia 65. ff. ad l. falcid. Ga-
bri. cons. 109. num. 12. lib. 1. Merlin. de legitim. lib.
2. tit. 2. quæst. 1. nu. 25 Rota post eundem decis. 124.
nu. 25. & 26. 34. & 35. latè Eminentiss. Ottobon. decis.
13. nu. 8. & 9. quo verò ad scuta mille cùm constet
in facto provenire à matre, non possunt imputari in
legitimam, quæ ex rebus, & substantia Patris debe-
tur, ut expresè disponit Tex. in d. §. repletionem in
fin. & respondent decisiones Eminentiss. Cerri §. re-
spectu enim, & in ultima Rev. P. D. mei Bourlemont
§. minus subsistit.

Et

Et ideo, cùm ex prædictis cessest prætensio fideicommissi, ideo mandata in summa scut. 25. mil. à S. Rota cum facultatibus A. C. relaxata super omnibus Petri Vincentij, & Dominici ejus Patris bonis esse exequenda ad tenorem decisionum R. P. D. mei Bourlemont DD. responderunt.

Utraque Parte informante &c.

R. P. D. Rondinino Romana Collecta. Ven. 10. Martij 1673.

ARGVMENTVM.

Transactio facta ab Vniversitate quando afficiat, vel non etiam successores, & postea admissos ad ipsam Vniversitatem, latè, & doctè distinguitur in hac decisione super qualitate debiti contracti necessarij, & voluntarij.

SVMMARIVM.

1 *Universitas in suis obligationibus, & transactionibus initis cum solemnitatibus non obligat successores, & noviter postea admissos, & qui tempore obligationis non erant de universitate.*

Contrarium nu. 2.

Distingue, ut nu. 3.

4 *Debitum voluntarium dicitur id, ad quod, lege, vel Principe non imperantibus, nostro facto astringimur.*

Amplia, ut nu. 6. 7. & 8.

5 *Arbitrium regulatur à jure.*

9 *Principis praeceptum justam causam prabet.*

10 *Universitas transigens obligat successores, & nu. 11.*

Sententia lata contra Universitatem, & in judicatum transacta nocet successoribus, & de novo ad universitatem admissis nu. 10.

12 *Universitas dicitur semper eadem in actionibus, qua apta sunt comprehendere tam prasentes, quàm futuros.*

Secus quando actio dirigi non potest contra admittendos, & futures universitatis successores num. 13.

Maximè quando isti bona universitatis minimè possident nu. 14.

DECISIO XLI.

OB æs alienum ab Universitate Calceariorum anno 1614. contractum pro emendis Domibus, & aqua Paula Summar. positionis eiusdem 20. Ionij 1672. coram me nu. 1. 3. 4. & 5. condemnata fuit Universitas ad indictionem Collectæ ab R. P. D. Raymundo, prævia speciali commissione Sanctissimi, ut collectam imponeret de voto *Rota Summar.* hodierno creditorum Vniversitatis *num. 1. ut in decisionibus 1525. & 1541. coram Coccino*, qui ad earum formam votum tradidit, juxta quod cùm Officiales ejusdem Universitatis illam imponere negligerent, fuit per *Rotam* ex officio imposita Summar. hodierno creditorum *num. 2.* prævijs decisionibus 5. *Iuly 1632. 21. Febr. 1633. & 22. Maij 1634. coram Verospio*, quarum prima habetur impressa, apud *Posth. de subhast. decis. 117.* & apud *Scanarol. de Visit. Carcer. decis. 19.*

Cùm autem Universitas cum Creditoribus post hæc transegisset, cum promissione soluendi scut. 10. mil. ad quem effectum aliquam summam deposuit d. Summar. Creditorum no. 3. & 4. Renuentibus illis de Universitate ulteriùs soluere, clar. me. Cardinalis Costagutus in locum R. P. D. Raymundi subrogatus mandatum relaxavit contra bona Universitatis, & illis non repertis, collectæ indictionem mandavit, à qua reclamantibus Calcearijs noviter, ad Universitatem admissis, signatura rescripsit Eminentissimo Cerro, ut procederetur ad ulteriora arbitrio *Rota*, quæ licèt 23. *Ianuarij 1668. coram eodem Eminentiss.* censuisset imitate arbitriom quoad noviter admissos post transactionem, contrarium tamen visum fuit 6. Martij 1671. coram me, à qua resolutione persistendo in primo loco decisis, hodie Domini recesserunt.

In hac enim ardua quæstione, an noviter admissi
1 ad Universitatem teneantur ad æs alienum antea contractum, & ad Collectas ad illud dissoluendum impositas. Licèt plures indistinctè negativam sententiam amplexi fuerint, cùm onus sequi non debeat illos, qui commodum tunc non reportarunt, juxta *Text. in l. providendum 32. C. de decurionib. lib. 10. Speculat. par. 4. tit. de censibus §. nunc dicen. nu. 12. Bald. in l. 1. §. quòd si nemo nu. 4. in fine, vers. super 2. ff. quod cujusque Universitatis nomine, & cons. 47. vol. 3. Bart. in tract. Reprasal. quast. 1. nu. 12. Roman. singular. 490. Cersett. singular. 2. verb. collecta Albert. Galeott. in Margarita post speculat. cap. 30. nu. 12. Afflict. in Constit. Regni lib. 1. rubr. 101. de contumac. Universitat. nu. 2. Rebuff. constit. Gallic. tit. de liter. obligat. art. 2. gloss. 1. nu. 79. Mant. de tacit. & ambig. convention. lib. 3. tit. 10. nu. 63. Losse ac jur. Univers. par. 3. cap. 9. nu. 25. Kloc. de contribut. cap. 11. nu. 16.*

Contrariam autem sententiam indistinctè plures
2 amplexi fuerint ea ratione, quòd Universitas semper sit eadem, neque ex personarum variatione immutetur, juxta *Tex. in l. sicut 7. §. in decurionibus ff. quod cujusque Universitatis nomine, & in l. proponebatur 76. in medio ff. de iudic. Guido Pap. decis. 279. Castr. cons. 455. par. 1. Adden. ad Papon. Arrest. Gall. lib. 7. tit. 2. arrest. 1. Pecch. de jur. sisten. par. 2. cap. 4. n. 17. vers. è contra*, ubi dicit ignorantia juris quandoque contrariũ servari, *Gratian. discept. 196. nu. 32. Coler. de process. executivi par. 2. cap. 3. n. 385. & 386. Philip. Knipschild. d. juribus Civit. lib. 5. cap. 6. num. 24.*

Æquior tamen, ac Iuri magis congruens visa est Dominis sententia, in qua utrinque scribentes quoque conveniebant, ut prima sententia procedat in
3 debito voluntario. Secunda autem in debito necessario, prout explicando *Text. in d. l. providendum 23. C. de decurion. lib. 10.* adnotarunt ibidem *Ioann. de Platea sub nu. 2. Pyrr. Angleberm. verb. novus officialis*, & hoc priùs fuit de mente *Bartol. in d. l. 1. §. quòd si nemo sub nu. 3. ff. quod cujusque Universit. nomine, Imol. in l. 4. nu. 7. in fine, ff. de re Indic. Felin. in cap. cum omnes num. 17. ad fin. de constit. & in cap. cum dilecta 22. nu. 20. vers. anguli de rescript. Purpurat. cons. 428. nu. 84. vol. 2. Cancer. var. resol. par. 3. nu. 31. Gratian. decis. March. 217. nu. 5. Ridolphin. in prax. part. 3. cap. 5. nu. 385.* quod voluntarium debitum dicitur id, ad quod, lege, vel Principe
4 non imperantibus, nostro facto adstringimur, quamvis, ut in casu nostro, meliorationem, & utilitatem rei concernat, prout in præcisis terminis emptionis Domorum & ampliationis Ecclesiæ *Natta cons. 215. nu. 4. & seqq.* alijsque adductis, *Thesaur. decis. 257. nu. 4. Bursati. cons. 159. sub nu. 9. Grivell. decis. Delan. num. 20. & sequen. & numer. 26. Kloc. de con*

cap.6. nu.109. & cap.10. sect.1. num. 65. & 66. Rota
in decisionibus hujus Causa 27. Ianuarij 1663. coram
Eminentiss. Cerro §. placuit, & 6. Martij 1671. §.
non enim, & §. seqq. coram me.

Et licèt in prædicta decisione, postrema §. secus
autem, dictum fuerit causam ampliùs voluntariam
dici non posse, cùm præcedentibus tot decisionibus
legitimam impositionem Censuum justèque, ac uti-
liter æs alienum contractum fuisse declarantibus, Uni-
versitas mediante etiam Principis rescripto ad indicti-
onem Collectæ condemnata fuerit; suppositum ta-
men hodie corruere videbatur, cùm Calcearij novi-
ter admissi prædicta non impugnent, sed solùm asse-
rant Decretum Iudicis, & rescriptum Sanctissimi de
indicenda Collecta, fuisse accessoria ad principalem
obligationem ipsius Universitatis, cujus executio-
nem solummodò commisit SS. arbitrio Rota, & qua-
tenus ipsi videretur tam in hac postrema commissio-
ne, quàm in prima directa bo. me. Coccino, ut in d. de-
cisione 117. sub nu. 9. apud Postb. de subhast. quòd ar-
5 bitrium licèt temperet aliquid è Iuris rigore, intel-
ligitur tamen prout de jure, itaut ab eo recedi non
possit, juxta vulgatam doctrinam Bartoli in extravag.
ad reprimendum vers. videbitur passim à Rot. recep-
tam in rec. par. 2. decis. 450. sub num. 1. & part. 4.
decis. 312. sub num. 1. & in Nolana Parrochialis 8.
Iunij 1671. §. resolutum fuit coram me, quo casu at-
tenditur adhuc originaria causa debiti, quæ veluti fa-
6 cta, nulla necessitate legis, vel hominis cogente,
dicitur voluntaria, quamvis ex post facto quoad sim-
plicem executionem necessaria quodammodo dica-
tur quoad effectum ut à Iudice, vel à Principe ad suę
obligationis implementum, quis cogatur ad terminos
Text. in l. nam origo 8. ff. quod vi, aut clam, & in
l. fil. fam. vers. origo enim ff. ad Macedonian. in l. quid
24. ff. de donat. ibi: causam, & originem contractus
non Iudicis potestatem prævalere debere, & in l. Tu-
tor 70. ff. de fidejussion. Cravett. respons. 1. pro Gene-
ro num. 36. 44. & 80. & respons. 2. nu. 4. & 28. ubi
bene Royas decis. 261. nu. 13. quòd alias facilè fieret
7 fraus legi patiendo Iudicis, vel Principis Decretum,
ut sic voluntaria obligatio transiret in necessariam,
Mant. c. de coniectur. ultim. volunt. lib. 10. tit. 2.
nu. 3. Osasch. decis. 167. nu. 24. & seqq. Giurb. ad
consuetud. Messan. cap. 9. gloss. 2. par. 1. nu. 6. Surd.
decis. 254. num. 29. & cons. 112. num. 64. & seqq.
Menoch. de præsump. lib. 4. præsump. 109. num. 2. &
3. Rimin. jun. cons. 774. num. 14. Cyriac. controv.
261. nu. 38. Rota coram Caval. decis. 318. num. 3.
apud Pacific. de Salvian. decis. 88. num. 33. & in
recent. part. 9. decis. 152. nu. 16. & 17. & post Mu-
noz. de ratiocin. decis. 33. nu. 5.
8 Diciturque necessarius actus quoad effectum, &
sic improprio, ac latissimo modo, neque ideo desi-
nit esse voluntarius in sua origine, quæ hoc casu at-
tenditur, ut dicit Bald. d. cons. 47. nu. 5. vers. nam à
primordio vol. 3. & hoc casu loquuntur Postb. de
subhastat. inspect. 44. nu. 26. ubi, quòd in hoc sensu
dicitur ex necessitate, Rota coram Gregor. XV. decis.
217. nu. 11. Gratian. discept. 65. nu. 18. Tiraquell. de
retract. lignag. §. 1. gloss. 14. numer. 13. & seqq. ubi
sub num. 15. quòd hæc alienatio non propriè dici-
tur necessaria, Cyriac. controv. 162. num. 40. Caphal.
cons. 254. à nu. 11. quicquid secus esset, si Princeps
Collectę indictionem absolutè imperasset à principio
pro aliquo opere faciendo ante aliquam actionem
ortam, non autem quando, ut in casu, Princeps im-
perat indictionem Collectæ, pro debiti jam contracti
satisfactione, actionique jam natæ deservit, quia in
9 primo casu non fit distinctio causæ voluntariæ, aut
necessariæ cùm Principis præceptum justam causam
præcesserat, etiamsi solam utilitatem concernat,
Bart. in d. §. quòd si nemo nu. 4. & in l. unica C. de
superindict. lib. 10. ubi Io. à Platea nu. 3. & per tot.
Felin. in d. cap. cum dilecta num. 20. vers. aut ob pu-
blicam de rescript. Mayner. in l. aliud est vendere §.
refertur num. 83. ff. de reg. jur. Thesaur. dicta decis.
257. sub nu. 4. vers. nemo enim, Abb. cons. 61. nu.
5. part. 2. Pech. Eccles. reparan. cap. 11. in fin. Rota
in decis. hujus causa apud Postb. de subhast. d. decis.
117. sub nu. 9.

Hinc tolli videbatur id, quod in priori disputati-
one suppositum fuit, neque hodie in dubium Domi-
ni revocabant, ut tam sententia lata contra Univer-
10 sitatem, quàm Transactio ac Concordia ab ipsa fa-
cta noceat successoribus, ipsosque obliget, cùm
Universitas semper sit eadem, ad terminos Text. in
d. l. proponebatur 76. ad med. ff. de judic. ibique Pe-
trus Barbos. nu. 28. prout in sententia in judicatum
transacta probant Guido Pap. d. decis. 279. & 549.
& cons. 17. sub nu. 4. Papon. Arrest. Gall. lib. 7. tit.
arrest. 1. Cancer. var. resol. part. 3. cap. 17. nu. 182.
& 183. Ursill. ad Afflict. decis. 67. nu. 4. Bereaz. cons.
civil. 125. nu. 4. & seqq. Gratian. discept. 721. num. 6.
11 & in Transactione compromisso, ac simili contra-
ctu comprobant Bald. in l. sicut municipij 7. §. in
decurionibus nu. 1. ff. quod cujusque Universit. nom.
Natta cons. 589. à num. 16. ad 20. Gratian. d. discept.
721. num. 8. & seqq. cum alijs in d. postrema decis.
§. secus autem.

Etenim utraque conclusio procedit in suis termi-
nis, quatenus scilicet actio illa, vigore cuius actum
fuit, & sententia in judicatum transiit, vel super qua
transactum fuit, apta erat comprehendere omnes de
Universitate, tam præsentes, quàm futuros, quia
12 tunc optimè intrat ratio, quòd Universitas semper
est eadem, & tam Transactio, quàm res judicata ha-
bentur pro veritate, & faciunt de albo nigrum, & de
indebito debitum, ut magistraliter deduxit Angel.
in l. Civitas numer. 14. ff. si cert. petat. secus autem
13 quando, ut in casu, actio, super qua judicatum,
vel transactum fuit exerceri non poterat contra ip-
sos noviter admissos in Universitatem, quia tunc si-
cut à principio actio contra ipsos dirigi non poterat,
ita nec per sententiam Iudicis, neque per Transactio-
nem subsecutam effici potuit, ut contra ipsos dirige-
retur, cùm initium obligationis spectetur, quemad-
modum declarando Guido Pap. d. decis. 279. & 549.
respondit Bero. cons. 137. nu. 16. cum pluribus seqq. lib.
3. Thesaur. d. decis. 257. sub num. 6. & per tot. Nac-
ta d. cons. 215. nu. 4. & seqq. quos in his terminis se-
quuntur Bursatt. d. cons. 159. sub nu. 9. Klock. de con-
tribut. d. cap. 6. nu. 109. & cap. 10. sect. 1. num. 65. &
66. ulterius cons. 16. nu. 375. vol. 4. Donad. cons. 76. n.
12. & seq. cum alijs suprà adductis §. & licèt, &
sequen.

Quæ omnia visa sunt maiori ratione, ac æquitate
procedere in his pauperibus artificibus, qui nec com-
municata bona Universitatis possident, juxta cons. 1.
Siluan. à nu. 108. nec illius bona emerunt, cùm om-
14 nibus bonis Universitas destituta sit, quo casu teneri
possent, ad hæc debita bonis Universitatis infixa,
juxta distinctionem, quam ex mente Bald. & Cas-
tren. fecit Alex. cons. 145. in fine vol. 2. Gender.
cons. 34. numer. 32. Pecch. de jure sisten. par. 2. d.
cap. 4. sub numer. 17. vers. è contra, & tunc procedit
cons.

conf. Calderin.21. de Prabend. ut Canonici adstringantur obligationi antecessorum, quorum præbendis fruuntur, in quibus terminis loquitur *Rota in decis.41.de probat.in antiq.in rac.p.4.tom.1. decis.633. num.3. & coram Merlin.decis. 663.numer.64.& 65. repetita in rec.part. 7.decis.3.* aliàs ubicunque bona non communicentur, iniquum est onera ac debita communicare, ut inquit *Signorol.cons.44.vers.secundo casu*, & sequitur *Rota in Bonon. Censuum 2. Aprilis* 1666.*§.parum refert, quod usus in fine, coram Illustr. Ottalora Præsid.Granaten.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Calataiu Romana, seu Soanen. Oppidi Procani. Lunæ 13. Martii 1673.

ARGUMENTUM.

Exceptio non implementi adversus transactionem, quando illa non habeat locum.

SUMMARIUM.

1 *Fides, & attestationes lite pendente, & non citata parte procurata nihil probant.*
Maximè concludentes absentiam alicujus, quæ concludenter probari debet nu.2.
3 *Iudicium contra pupillum sustinetur, quando non apparet, quòd totaliter remanserit indefensus.*
4 *Mandatum relaxatum contra plures fratres, in communi possidentes, si alter non fuit citatus sustinetur pro portionibus ab aliis fratribus detentis.*
5 *Clausula* si quid exequendum, *dat facultatem relaxandi ex integro novum mandatum.*
6 *Associatio competit ex facultate capiendi possessionem propria auctoritate.*
7 *Communitas non potest obligari sine solemnitatibus.*
8 *Implementi exceptio non potest opponi contra eum, qui venit jure proprio.*
Amplia, ut nu.9.
10 *Exceptio non implementi in uno capitulo, non impedit exequutionem alterius capituli transactionis.*
11 *Pactum resolutivum est personale, quando favore alicujus fuit adjectum.*
Et si in vita non declaret, se eo uti voluisse, evanescit num.12.
13 *Pacto resolutivo uti volens tenetur prius restituere id, quod ex transactione recepit.*
14 *Aditio probatur ex actu, qui citra jus, & nomen hæredis fieri non potest.*
15 *Transactio facta ab hærede gravato bona fide, afficit etiam successores, etiam venientes ex propria persona.*
16 *Filiorum jus quando dicatur comprehensum in transactione facta à patre.*
17 *Transactio sustinetur ex solo recessu à lite.*
Imò satis est dare, & remittere quid minimum pro lite magni momenti nu.18.
19 *Primogenitura institui potest in transactione.*
20 *Primogenitura institui potest super bonis ex pacto, & providentia, concurrente præsertim licentia Summi Pontificis.*
21 *Retentio non datur contra habentem jura anteriora.*

DECISIO XLII.

Mandatum de associando ad Castrum Procæni, quod Excellentissimus D. Dux Ludovicus Sfortia reportaverat, coram A. C. Rota sub die 10. Iunii proximi præteriti censuit esse exequendum tanquam validum, & justum, vel quatenus opus sit de novo relaxandum, sub die autem 2. Decembris subsequentis rescripsit, placeret concordia, quæ licèt fuerit tractata, tamen concludi non potuit; Unde causa de partium consensu hodie reproposita dictum fuit standum esse in decisis, non obstantibus exceptionibus adductis contra validitatem, & justitiam dicti Mandati.

Nam, quòd Alexander Pupillus unus ex reis conventis non fuerit pro deputatione Actoris ad lites legitimè citatus Domi Eminentiss. Cardinalis Patrui, in qua non habitabat, in facto non probatur, quia
1 fides datæ in hodierno Summario *numer. 7. & seqq.* sunt simplices attestationes procuratæ lite pendente, & non citata parte; Ideoque nihil probant, *Cæsar de Grass.decis.2.num.13.de sponsal.Gregor.decis. 214.num. 2. Coccin. decis.* 88. *numer.* 5. & quod pejus est loquuntur de existentia Alexandri, extra Urbem de anno 1660. & 1672. & sic minùs relevant in hoc
2 casu, quo probationes debent absentiam concludere de tempore præciso exequutæ Citationis, ut dixit *Rota coram Bich.decis.217.num.10.& 11.& decis.242. numero* 9. maximè in concursu relationis Cursoris attestantis, se eum citasse in Domo non solùm Patrui, sed etiam Patris, in qua filium inhabitasse præsumitur, *Bald.cons.207.nu* 1. *lib.1.Ros. coram Gregor.decis.* 279.*num*.18.

Ultrà quòd Judicium fuit inchoatum, & prosequutum etiam cum aliis fratribus, qui habent idem jus, & coæquale interesse, & qui acriter se defendere
3 non neglexerunt, quapropter cùm dici non possit, quòd Pupillus totaliter remanserit indefensus, non est curandum de dicta nullitate, *Rota coram Greg. decis.43.nu.11.* vel saltem non posset impediri execu-
4 tio mandati super portionibus ab aliis fratribus detentis, ut respondit *Rota coram Coccin. decis.*449 *nu.* 5. & declarat *Adden. ad Greg.decis.*319.*nu*.7. in contrarium allegata.

Aut in omnem casum, dum causa fuit in *Rota*
5 commissa cum clausula *si quid exequendum*, & ex integro fabricatus fuit novus Processus, potest relaxari novum mandatum de associando, quatenus constet de justitia D.Ducis, & præter allegatos in decisione dictum fuit *decis.38.nu.2.par.13.rec.*

In proposito autem Justitia ad evidentiam demonstratur in decisione. Nam D. Dux nititur Instrumento Transactionis, in quo post mortem Don Pauli, datur ei tanquam Primogenito Ducis Marii facultas
6 capiendi possessionem oppidi Procæni propria authoritate cujus clausulæ vigore, passim dari solet associatio, ut dixit *Rota coram Durano decis.105. num.2. & coram Merlino decis.305.num.3. & decis.99.num.2. coram Eminen.Celso.*

Et in eadem decisione penitus sublata fuit tum in facto, tum in Jure exceptio non implementi promissorum in d.Transactione, nempe extinguendi debita cum Communitatibus d.Oppidi, nec non debita Domus Sfortiæ, quia residuum pretii Tenutarum extinctum fuit cum 20.locis Montium, quæ Communitati consignata fuerunt anno 1635. præterito Summario num. 3. quemadmodum extincti fuerunt duo ex tribus Censibus cum pretio Vallis Montanæ dicto Summ.nu.3.& 4.

Tertius verò adhuc stat sub Judice, & propter illius turbiditatem Signatura Justitiæ causam appellationis à Decreto A. C. commisit cum clausula *si quid exequendum*, & dum promissio loquitur de Cen-

fibus, & aliis debitis in quibus Communitas pro Se-
renissimo Ducis Marii legitimè obligata reperiretur,
7 probandum esset, obligationem Communitatis fuisse
factam cum interventu solemnitatum, & Beneplaciti
Apostolici, *Caball.cons.79.nu.16.Auton.de Amat.resol.*
21.nn.4.Rot.decis.98.nn.19.par.11.rec.

Extincta quoque fuerunt debita Domus ex pretio
Vallis Montanæ, ut comprobant *decis. 206. & 382.*
coram bo. mem. Cardinali Celso, & in extinctionem
eorundem debitorum, fuit etiam erogatum pretium
retractum ex venditione Status S. Floræ quoad al-
tum Dominium; Illud verò retractum ex Dominio
utili retentum fuit à Serenissimo Magno Duce Etru-
riæ pro Infeudatione, seu Investitura dicti Statua facta
in perpetuum ad favorem Primogenitorum familiæ
Sfortiæ, & ad hoc amplissimus accessit assensus tam
D. Pauli, quàm aliorum Fratrum allegato Summario
num. 10. Unde quoad istam ratam procul dubio fuit
recessum à promissione extinguendi debita, firmo in
reliquis remanente Instrumento Transactionis ex ad-
ductis in *decisione §.removetur etiam*, idque in specie
firmatum fuit in alia *Romana Pecuniaria 27. Iunii*
1672. coram Reverendiss. D. Decano.

In jure, quia promissio extinguendi debita facta
fuit à Duce Mario, cujus non est hæres D. Ludovi-
cus, sed venit ex propria persona, tanquam Primo-
genitus, & vocatus in eadem Transactione, cui proinde
8 non potest opponi exceptio non implementi per ter-
tium omissi, quamvis Iuâ suum metiatur ex eodem
Instrumento, ut respondet *Rota coram Dunoz. decis.*
928.numer.3. & 4. coram Card. Celso decis.28.numer.
3. cum seqq. quibus non adversantur decisiones Gre-
gorii, Melini, & aliorum in contrarium allegatæ,
quia loquuntur in casu, quo quis agit ex Jure descen-
dente ab eodem promittente, veluti si sit illius hæ-
res vel successor, vel Cessionarius, secus si agat ex
propria persona.

Quod planiùs procedit in proposito, quo non pro-
9 batur evenisse aliquod damnum ob non implemen-
tum, hoc enim casu, nec minus eorum promissorem
de illo opponi posset, *Surd. decis.265.nn.39.Rot.apud*
Cenc.de cens.decis.479.num.6. & coram Duran.decis.
286.nn.6. & decis.85.nu.10.par.4.tom.2.recen.

Accedit etiam, quòd talis promissio adjecta fuit,
in capitulo penitus diverso, & separato ab illo, cu-
jus vigore hodie agitur, & regulariter exceptio non
10 implementi in uno Capitulo promissi, non impedit
executionem alterius Capituli, in quo nullum imple-
mentum promissum fuit, *Natta cons.153. num.3.Surd.*
cons.101.num.25. Rota coram Greg. decis.261. num.6.
& coram Buras.decis.571.nu.6. & coram Bichio decis.
391.num.1. & coram Cardinali Celso d.decis. 28.nu.9.
& in Fulginaten. Affictus 31. Ianuaris 1637. coram
Eminentiss. Cerro.

Frustra igitur allegatur pactum resolutivum,
11 quando ex supradictis non intrat exceptio non imple-
menti, & nihilominus illud fuit adjectum favore
tantùm Don Pauli, ut denotat dictio, *Ipsi Don Paulo*,
quæ personalia est, *Rota decis.331.num. 4 par.11.rec.*
12 Unde evanuit, dum in vita eo uti noluit, ut præter
adductos in *decis. respons. Rota coram Buratto decis.*
110.numer.13. & decis.353.num.34.part.9.rec. Imò in
illius defectu conventum fuit, ut ille haberet regres-
13 sum ad Iura sua, Unde volens uti pacto resolutivo
tenetur priùs restituere totum id, quod recepit in
transactione ad *Text. in l. si diversa C. de transact.* &
advertit *decis. §. Præterea.*

Non obstat, quòd filiis D. Pauli competat saltem
retentio Oppidi vigore antiquæ Investituræ, Sac.
Mem. Pauli III. quia subsistunt responsiones datæ in
decisione, videlicet, quòd vel ipsi veniunt uti hæ-
redes Patris, & non possunt ejus factum impugnare
l. cùm à matre C. de rei vendicat. & quidem se esse
hæredes Patris desumitur tum ex eo, quòd judiciali-
ter institerunt pro retentione Oppidi ex Iure legitimè
spectante ad Don Paulum super Domo materna, tum
ex possessione adepta annuæ præstationis scutorum
1800. super statu Lombardiæ, eidem Don Paulo as-
signatæ in eadem Transactione, cum facultate dispo-
nendi ad favorem filiorum: quæ omnia cùm fieri non
14 potuerunt citra jus, & nomen hæredis procul dubio
aditionem inducunt, *Mantic. de conjectur.lib.12. tit.*
10.num.17. Rota coram Greg.decis.7.num.1. & seqq. &
coram Buratt.decis.522.nu.10. & in S.Severini Census
27.Iunii 1664.coram bo.me. Verospio.

Aut ipsi veniunt ex propria persona, & cùm Tran-
sactio facta fuerit bona fide, & pro extinguendis
litibus vertentibus in Rota cum Duce Mario alle-
gante Primogenituram, & super divisione omnium
15 bonorum, & sic etiam Oppidi, de quo agitur afficit
quoscunque successores etiam venientes ex persona
propria, ut ultra relatos in decisione tenuit *Rota decis.*
437.num.36. & decis.477.num.10. coram Reverendiss.
Royas, & decis.110.par.13.rec.nn.6.

Non subsistente, quòd Don Paulus deduxerit tan-
tùm Iura sua, non autem filiorum, quòdque isti nul-
lam utilitatem ex d. Transactione fuerint assequuti,
dum in Transactione post ejus obitum promissa fuit
reversio Oppidi ad Ducem Marium si viveret, ut eo
defuncto ad Ducem Ludovicum ejus Primogenitum,
& alios pro tempore Primogenitos lineæ masculinæ
Ducis Marii, & deinde ad Primogenitos lineæ mas-
16 culinæ ipsius Don Pauli, & pariter in aliis bonis con-
stituta fuit Primogenitura, eodem ordine negari non
potest, quin principaliter fuerit etiam comprehen-
sum jus filiorum, ad tradita per *Roman. in l. qui*
superstitis num.6.ff.de acquir. hared. Castr.cons.419.
in fine l. 2. Paris.cons.94 num.32. & seq.lib.3. Soccin.
Iun.cons.67. num.59 lib.2. Surd.cons.355. numero 40.
præsertim quia jussit, & mandavit, quòd eo defuncto
ejus hæredes, & successores dimittere, & relaxare
teneantur d. Oppidum præter quam quoad amovibi-
lia, ut in copia Transactionis impressa.

Utilitas autem non potest controverti, dum Don
Paulo actualiter soluta fuerunt scuta 32. mil. quo-
rum de præsenti commodum habent ejus filii in bo-
nis acquisitis à d. Don Paulo. Possident etiam bona
Lombardiæ spectantia ad Ducem Ludovicum, uti Pri-
mogenitum annui redditus scutorum 1800. ad quam
summam nullo modo ascendit tertia pars reddituum
Proceni, quæ ex Investitura prætendi posset, & in-
super sunt vocati ordine Primogenituræ ad integra
bona post lineam masculinam ipsius Ducis Ludovici,
qui de præsenti filios non habet, & de Iure pro susti-
17 nenda Transactione magna utilitas reputatur solus
recessus à litibus, *Geminian.cons.129.nu.4. Alex.cons.*
222.nu.12. Rot.decis.160.num.16.par.11.rec. & coram
Eminentiss. Ottobob.decis.25.num.31. Imò satis est dare,
18 vel remittere quid minimum pro lite magni momen-
ti, *Bero.cons.176.nn.18. lib.1. Roland.cons. 28.num.23.*
lib.4. Marlim.decis.273.nu.14.

Additur, quòd Transactio fuit celebrata, etiam
19 ob causam perpetuæ conservationis splendoris fami-
liæ, & agnationis, quæ fuit expressa, & resultat ex
perpetua Primogenitura in ea ordinata, ut adver-
tunt *Paris.cons. 72.numer.81. lib.4. Menoch.cons.204.*

num.

num.18. Rota decis.182. numer.22. coram Eminentiss. Ottbob. decis. 23.num.22. & seq. decis.95. numer.8. & decis.153. num.1.part.11. rec. & coram Pening. decis. 462. numer. 3. quæ quidem Primogenitura ordinari
20 potuit super hoc Oppido Dignitatis, & Iurisdictionis, quamvis esset ex pacto, & providentia, ut bene *Castr. cons.179.num.3. lib.1. Caphal.cons.3. & cons.12. nu.23. Becc.cons.56.nu. 25.* præcipuè concurrente li-
21 centia Apostolica, & Chyrographo Sac. Mem. Urbani Octavi in eadem Transactione inserto, ut ponderat *Cyriac.contr.319.nu.19.& 20.*

Minùs est allegabilis retentio pro legitima debita Don Paulo in bonis Maternis opposita à filiis Don Pauli uti Creditoribus dotis propriæ Matris, quia tale creditum Dotale habet originem ab anno 1642. restitutio verò Oppidi promissa fuit de anno 1633. Unde frustra opponitur retentio contra habentem
22 Jura anterioritatis, *l. Creditor. in princip.ff.qui pot.in pign.haben.Merlin. de pignor. lib.4. quæst. 88.num.22. Salgad.in labyr.credit.part. 11.num.18. Rot.coram Durano decis.412.nu.1.& in rec.decis.303.nu.2.par.4.tom. 1.& decis.40.nu.45.par.9.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Rondinino Neapolitana Hæreditatis. Luna 13. Martii 1673.

ARGUMENTUM.

Hæreditate alicui relicta cum onere aliquid faciendi, an teneatur hæres ostendere implementum conditionis antequam hæreditatem acquirat, & an modus, vel conditio adjecta dicatur ad effectum suspendendi acquisitionem hæreditatis, vel ea privandi.

SUMMARIUM.

1 *Vocatus quando quis dicatur ad hæreditatem per viam modi, & non conditionis, itant per non a limplementum privetur hæreditatis commodo.*
Modus dicitur, & non conditio quando quis vocatus fuit post emolumentum quæsitum num.eodem.
Amplia, etiamsi verba conditionem designare videantur num.2.
Quod procedit, quamvis agatur de pœna n.3.
4 *Modus quando importat causam finalem non distinguitur à conditione, & nu.5.*
Declara, ut nu.6.7.& 8.
9 *Donans Ecclesiæ, donasse videtur propter Deum, & pro remedio peccatorum suorum.*
10 *Modus ubi inductus videtur per modum causa finalis non suspenderet hæreditatis acquisitionem, nec probandi implementum conditionis in hæredem reiiceret.*
11 *Modus per modum causa finalis operatur privationem emolumenti jam quæsiti, justificato defectu implementi.*
12 *Onus injunctum per viam modò, etiamsi statim mandetur, fieri intelligitur tamen post hæreditatem quæsitam.*
13 *Dictio statim intelligitur juxta subjectam materiam, & remittitur prudentia Iudicis, & nu.14.*
Maximè ad evitandam pœnam nu.15.
16 *Alienatione prohibita, non censetur prohibita transactio utiliter facta.*
17 *Testator non potest prohibere transactionem fieri.*
18 *Conscientia alicujus commissum non potest ab aliquo de inobservantia redargui, nisi implorato per viam supplicationis Iudicis officio, & nu.19.*
20 *Deus solus est animarum, & conscientiæ Iudex.*

DECISIO XLIII.

SEntentiam Rotalem confirmantem alteram A.C. de voto Rotæ latam, qua Patres Sanctæ Mariæ in Porticu Civitatis Neapolis Donatarii, ac scripti hæredes Fœlicis Mariæ Ducissæ Gravinæ absoluti fuerunt à petitis per Patres Ministrantes Infirmis ejusdem Civitatis substitutos, confirmandam Domini responderunt, cùm non doceatur de positiva alienatione, quo casu Ministrantes solùm in donatione vocati fuerant, neque de doloso non implemento oneris adjecti erigendi Novitiatum, in cujus casu in Testamento substituti censentur eo ipso, quòd vocati sunt
1 post emolumentum quæsitum, & sic per viam modi, & quidem pœnali procedendo per viam privationis Juris jam quæsiti, quod ante onerum implementum suspensum non fuerat, quemadmodum conditionis natura expostulat, juxta singulare notata per *Bart. in l. quibus 40. §. Termilius num. 1. ff. de cond. & demonstr.* & per *Aretin. in l. Titia 134. sub num. 3.*
2 *ff. de verb. oblig.* etiamsi quandoque verba conditionem designare videantur, quia illis prævalet mens Disponentis, cui verba quæcunque famulantur, juxta *Text. express. in l.mævia decedens 44. ff.de manumiss.testam. & in l.2.§.fin. ff.de donat. Bart.in d.§. Termilius num.5.& consil.4.num.2. volum.1. Cravett. cons.59 num.1. Menoch.cons.131. num.1. & seqq. Rustic. in l. cum Avus ff. de condit. & demonstr. in proœm. cap.3.num.60. Castill.controv. lib.4. cap.55. num.32.& seq. Caren.resolut. 23.num.1. & 2.* & latè probat *Rota coram Bichio decis.132. Carpentoraten. hæreditat. 26. Februarii 1662. §. sed fuit, & §. seq. coram R. P. D. meo Vicecomite, & in decis.hujus causa 30. Ianuarii, & 25.Iunii 1660.coram Eminentiss.Cerro, & 9.Maii 1672.coram Reverendiss.D.meo Decano,* in qua satisfit contrariis rationibus deductis *in decis. 27. Ianuarii 1668.coram Eminentiss.Carpineo Prodatario.*

Et hoc quamvis agatur de pœna favore ipsorum Patrum Ministrantium Infirmis apposita, quia non
3 inde eximuntur ab onere probandi negativam non implementi, cùm ad hunc effectum requiratur, quòd implementum erga ipsos et Agentes præstandum esset, quia tunc allegando non præstitum, negativa tuerentur, secus autem quando factum præstandum est aliis, vel indefinitè, quia tunc substitutus agens probare debet, juxta distinctionem *Bartol.in l.en illo 8. numero 9.ff. de verb. oblig.* quam ideo contra Patres substitutos Domini retorqueri dicebant, cùm erectio Novitiatus indefinitè injoncta fuerit à Testatore, nec ageretur de legato, vel alia simili re, ipsis substitutis præstanda, & cum hoc sensu sequendo *Bartol.* intelligendum esse *Cyriac. contr.519. sub num. 15. Bardellon.cons.61.& Surd.cons.403.* qui in eadem causa scripserunt, in qua emanavit *decis.20.coram Consule,* cum aliis per modernum *Argentan.collect.legal. 22.num.12. & seqq.* & bene explicat *Bere.cons.125.ad fin.vol.1.Rota post controv.Cyriac.205.nu.17.*

Et licèt responderent scribentes contra decisionem hujusce veritatis, optimè conscii erectionem
4 Novitiatus à Ducissa Gravinæ Testatrice Patribus S. Mariæ in Portica hæredibus, injunctam fuisse modum finalem causam importantem, prout favore pii operis jura præsumunt in *l. si ego in fine ff. de jur. dot. & in l. si quis pro redemptione 36. de donat. Cyn.in l.*

 gene-

generaliter in fine C. de Episc. & Cleric. Bart. & alli in
l. 2. §. fin. ff. de donat. & in d. l. si ego ff. de jur. dot.
Bald. in l. sicas 5. in fine C. de act. & oblig. & cons. 219.
sub num. 1. vol. 2. Angel. cons. 124 sub num. 4. Ruin. cons.
137. num. 10. volum. 3. Tiraquell. in tract. cessante causa
limit. 1. num. 41. & de privil. piæ causæ privil. 74.
ibique Add. Peregr. de fideicomm. art. 11. numero 125.
Mantica de tacit. & ambig. lib. 13. tit. 42. nu. 10. Caronu
d. resol. 23. num. 6. in fine, Mart. de success. legal. par.
4 quæst. 15. art. 1. num. 20. quo casu modus à conditione
5 non distinguitur, ut dicitur Bald. cons. 150. sub num. 5.
volum. 5. Cravett. cons. 59. nu. 4. Gratian. decis. Marcb.
3. nu. 20. Altograd. cons. 101. nu. 28. vol. 2. Redenasc. cons.
7. nu. 14. Staiban. jun. resol. 88. nu. 57.

Dicebant tamen Domini, modum concernentem
pium opus importare causam finalem, quotiescun-
que illud opus injunctum principaliter consideratur,
6 & agitur de dispositione collata in hæredem pro-
phanum cum onere adjecto alicujus pii operis, quia
tunc modus in odium hæredis, & favorem piæ cau-
sæ dicetur importare causam finalem, juxta hypo-
thesim Text. in d. l. si ego ff. de jur. dot. & in d. l. si quis
pro redemptione, C. donation. Secus autem quando
7 prout in casu principali considerata fuit Religio in
genere erga Beatam Virgioem, ut ex proœmiu testa-
menti, & in ipsa institutione, ibi: *Per la perpetua
divotione, che tengo verso la Gran Madre di Dio, &
antica intentione di propagare, e perpetuare la sua
Religione*, ut in Testamento impresso ultimæ positionis
coram Reverendiss. Decano fol. 1. Et Causa pia ipsa
hæres fuit, agiturque ob modum non impletum ab
ipsa de privatione hæreditatis, quia tunc ea inducta
8 favorem retorquerentur in odium, nunquam modus
finalem causam importat, neque hæreditatis pri-
vationem inducit, juxta Text. express. in cap. verum
4. de condit. apposit. ubi Abbas sub numer. 2. in fine,
reddit rationem, quia donans Ecclesiæ, prout in
9 casu nostro actum est, donasse videtur propter Deum,
& pro remedio peccatorum suorum, non illius
præcisi operis augmentum cap. requisivisti de testam.
idem Abb. in cap. verum 7. num. 28. & 29. de foro com-
pet. Bald. in l. dictam legem 8. num. 13. & 14. C. de con-
dict. ob caus. Roman. in l. si pecunia in princ. ff. de
cond. incert. Felin. in cap. verum num. 7. de foro com-
pet. Galganett. de credit. cap. 4. quæst. 9. num. 11. in fin.
latè Novar. de privil. miserab. person. privil. 39. ad
fin. & per tot.

Et quatenus etiam ex mente Testatricis modus
hic videatur inductus per modum causæ finalis, con-
10 veniret tamen cum conditione quoad hoc, ut actum
ipsum resolveret, non secus ac si conditionalis hæ-
reditas relicta fuisset, cùm aliàs regulariter adim-
plementum solum agi posset, non autem quoad hoc,
ut hæreditatis acquisitionem suspenderet, onusque
probandi implementom conditionis in hæredem reii-
ceret, ut optimè sentit Bald. in d. cons. 150. sub num. 5.
vol. 5. ubi quòd modus hoc casu habet effectum con-
ditionis, licèt differat à conditione in hoc, quòd con-
ditio advenerit in potentia, modus autem advenerit
rei existenti jam in actu, cum quo sensu privationis
hæreditatis jam acquisitæ loquuntur Cravet. Gratian.
Altograd. aliique Baldi sequaces, & bene compro-
bat Abb. in d. cap. verum sub num. 2. de condit. appos.
Castrens. cons. 192. numer. 1. vers. qui modus licèt habe-
atur pro conditione par. 2. Menoch. cons. 131. numer. 4.
Rustic. de fil. in condit. posit. in proœm. cap. 3. num. 47.
& 48. qui bene distinguit inter conditionem suspen-
sivam, & resolutivam, cum quo transit Rot. in recent.
par. 12. decis. 107. num. 6. & 10. & priùs in divers. p. 11.
1. decis. 131. num. 6. & quòd opus prædictum per mo-
11 dum causæ finalis operari solùm possit privationem
emolumenti jam quæsiti, justificando defectum im-
plementi coram Greg. XV. decis. 130. n. 4. & ibi Adden.
num. 7. & apud Marchesan. de commiss. par. 1. fol. 1088.
num. 7. & coram Peutinг. decis. 494. numer. 15. & in d.
Albanen donationis 16. Februarii 1671. §. tamen coram
R. P. D. meo Vicecomite.

Defectus autem implementi tantum abest, ut à
Patribus Ministrantibus Infirmis probetur, ut po-
tiùs implementum oneris adjecti, optimè Patres S.
Mariæ hæredes justificent, cum majori sollicitudine,
qua potuerunt Novitiatum erexerint (non enim
prius haberi potuerunt effectus hæreditarii, qui de-
ductis debitis, cæterisque oneribus sufficerent) ut
demonstrant Decisiones coram Eminentiss. Cerro, &
Reverendiss. D. meo Decano in causa emanata, & ideo
satisfecerunt menti Testatricis, quæ licèt voluerit
Novitiatum erigi, statim post suam mortem, id tamen
voluit, ut fieret cum pecuniis hæreditariis, quo casu
cùm dispositio sit collata per viam modi, etiamsi
12 statim aliquid fieri mandetur, intelligitur tamen post
hæreditatem acquisitam, cùm hæreditariis pecuniis
actus explendus sit, juxta egregiam doctrinam Bald.
in d. l. generali 11. nu. 11. vers. aut causa est inserta per
viam modi C. de Episc. & Cleric. Ias. in l. si cuo 18. C. de
leg. 1. Cancer. var. resol. par. 3. cap. 1. nu. 160. Antonel. de
temp. legal. lib. 4. cap. 6. nu. 4. & 5.

Et dictio illa *statim* accipitur ea majori celerita-
13 te, quàm subjecta materia pariter prudentisque Iu-
dicis arbitrium judicat ad terminos Text. in l. 1. §.
item si ita, ubi Alex. sub nu. 7. ff. ad leg. falcid. Cravett.
cons. 156. sub num. 17. Decian. cons. 3. numer. 120. & 121.
14 vol. 4. ubi, & si id fiat post plures menses, & plures
annos, Giurb. cons. crimin. 86. num. 18. & ad Consue-
tud. Messan. cap. 2. Glos. 5. p. 5. sub num. 2. & 18. Antonell.
de temp. legal. lib. 1. cap. 17. & cap. 4. numer. 3. Rota di-
vers. par. 1. decis. 811. num. 40. & post 2. vol. cons. Farin.
decis. 124. nu. 5. Surd. cons. 150. num. 6. qui dicit, id ma-
15 ximè procedere ad evitandam pœnam, quod & tra-
dunt Rimin. jun. cons. 404. nu. 42. & 43. Altograd. cons.
84. nu. 13. cum duobus seqq.

Neque contraventio deduci videbatur ex eo, quòd
Patres hæredes transegerint cum Duce Ferdinando
Gravinæ, & Octavio Blanco contra præceptum Te-
statricis, quæ quamcunque alienationem prohibuit,
etiam ex specialissima, & urgentissima causa, quia
ex his licèt amplissimis verbis visum est prohibitam
16 non fuisse transactionem ferè necessariam, utilem,
ac bona fide factam, ut probant decisiones in causa
emanatæ, quin potiùs Testatricem in causa litium,
ac recuperationis bonorum Patribus hæredibus alie-
nandi facultatem concessisse, ut in ejusdem Testa-
mento impresso fol. 1. litt. L. fol. 14. litt. A. 4. quam tran-
sactionem acquisitionis, potiùs quàm alienationis ra-
17 tionem habentem, etiamsi voluisset Testatrix prohi-
bere non potuisset, cùm id videatur contra bonos mo-
res, vel contra rectam rationem, ut tradunt Abb. in
d. cap. verum in fin. de condit. appos. Caccialup. de tran-
sact. quæst. 21. Soccin. jun. cons. 32. nu. 13. vol. 3. cum aliis
per Valeron. de transact. in proœm. nu. 43. & 44. Rota
recent. par. 7. decis. 104. n. 18. & decis. 190. n. 21.

Denique considerabant Domini, inanes reddi
similes disputationes, cùm Ducissa Testatrix futuras
lites providens, mandaverit: *Che la verificatione dell'
adempimento delli mentionati legati da me fatti in
beneficio delle cose erette, & erigende di d. Religione
della*

num.18. Rota dec.ſ.182. numer.22. coram Eminentiſſ. Ottbob. deciſ. 23.num.22. & ſeq. deciſ.95. numer.8. & deciſ.153. num. 1.part.11. rec. & coram Peuting. deciſ. 461. numer. 3. quæ quidem Primogenituræ ordinari
20 potuit ſuper hoc Oppido Dignitatis, & Iuriſdictionis, quamvis eſſet ex pacto, & providentia, ut bene *Caſtr. conſ.179.num.3. lib.1. Caphal.conſ.3. & conſ.12. nu.23. Becc.conſ. 56.nu. 25.* præcipuè concurrente li-
21 centia Apoſtolica, & Chyrographo Sac. Mem. Urbani Octavi in eadem Tranſactione inſerto, ut ponderat *Cyriac.contr.319.nu.19.& 20.*

Minùs eſt allegabilis retentio pro legitima debita Don Paulo in bonis Maternis oppoſita à filiis Don Pauli uti Creditoribus dotis propriæ Matris, quia tale creditum Dotale habet originem ab anno 1642. reſtitutio verò Oppidi promiſſa fuit de anno 1633. Unde fruſtra opponitur retentio contra habentem
22 Jura anterioritatis, *l. Creditor. in princip.ff.qui pot.in pign.haben. Merlin. de pignor. lib.4. quæſt. 88.num.22. Salgad.in labyr.credit.part. 11.num.18. Rot.coram Durano deciſ.412.nu.1.& in rec.deciſ.303.nu.2.par.4.tom.1.& deciſ.40.nu.45.par.9.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Rondinino Neapolitana Hæreditatis. Luna 13. Martii 1673.

ARGVMENTVM.

Hæreditate alicui relicta cum onere aliquid faciendi, an teneatur hæres oſtendere implementum conditionis antequam hæreditatem acquirat, & an modus, vel conditio adjecta dicatur ad effectum ſuſpendendi acquiſitionem hæreditatis, vel ea privandi.

SVMMARIVM.

1 *Vacatus quando quis dicatur ad hæreditatem per viam modi, & non conditionis, ita ut per non a limplementum privetur hæreditatis commodo.*

Modus dicitur, & non conditio quando quis vocatus fuit poſt emolumentum quæſitum num.eodem.

Amplia, etiamſi verba conditionem deſignare videantur num.2.

Quod procedit, quamvis agatur de pæna n.3.

4 *Modus quando importat cauſam finalem non diſtinguitur à conditione, & nu.5.*

Declara, ut nu.6.7.& 8.

9 *Donans Eccleſiæ, donaſſe videtur propter Deum, & pro remedio peccatorum ſuorum.*

10 *Modus ubi inductus videtur per modum cauſæ finalis non ſuſpenderet hæreditatis acquiſitionem, nec probandi implementum conditionis in hæredem reiiceret.*

11 *Modus per modum cauſæ finalis operatur privationem emolumenti jam quæſiti, juſtificato defectu implementi.*

12 *Onus injunctum per viam modi, etiamſi ſtatim mandetur, fieri intelligitur tamen poſt hæreditatem quæſitam.*

13 *Dictio ſtatim intelligitur juxta ſubjectam materiam, & remittitur prudentiæ Iudicis, & nu.14.*

Maximè ad evitandam pænam nu.15.

16 *Alienatione prohibita, non cenſetur prohibita tranſactio utiliter facta.*

17 *Teſtator non poteſt prohibere tranſactionem fieri.*

18 *Conſcientia alicujus commiſſum non poteſt ab aliquo de inobſervantia redargui, niſi implorato per viam ſupplicationis Iudicis officio, & nu.19.*

20 *Deus ſolus eſt animarum, & conſcientiæ Iudex.*

DECISIO XLIII.

SEntentiam Rotalem confirmantem alteram A.C. de voto Rotæ latam, qua Patres Sanctæ Mariæ in Porticu Civitatis Neapolis Donatarii, ac ſcripti hæredes Fœlicis Mariæ Duciſſæ Gravinæ abſoluti fuerunt à petitis per Patres Miniſtrantes Infirmis ejuſdem Civitatis ſubſtitutos, confirmandam Domini reſponderunt, cùm non doceatur de poſitiva alienatione, quo caſu Miniſtrantes ſolùm in donatione vocati fuerant, neque de doloſo non implemento oneris adjecti erigendi Novitiatum, in cujus caſu in Teſtamento ſubſtituti cenſentur eo ipſo, quòd vocati ſunt
1 poſt emolumentum quæſitum, & ſic per viam modi, & quidem pænali procedendo per viam privationis Juris jam quæſiti, quod ante onerum implementum ſuſpenſum non fuerat, quemadmodum conditionis natura expoſtular, juxta ſingulare notata per *Bart. in l. quibus 40. §. Termilius num. 1. ff. de cond. & demonſtr.* & per *Aretin. in l. Titia 134. ſub num. 3.*
2 *ff. de verb. oblig.* etiamſi quandoque verba conditionem deſignare videantur, quia illis prævalet mens Diſponentis, cui verba quæcunque famulantur, juxta *Text. expreſſ. in l.mavia decedens 44. ff.de manumiſſ.teſtam. & in l.2.§.fin. ff.de donat. Bart.in d.§. Termilius num.5.& conſil.4.num.2. volum.1. Cravett. conſ.59 num.1. Menoch.conſ.131. num.1. & ſeqq.Ruſtic. in l. cum Avus ff. de condit. & demonſtr. in proœm. cap.3.num.60. Caſtill.contrav. lib.4. cap.55. num.32.& ſeq.Caren.reſolut. 23.num.1. & 2.* & latè probat *Rota coram Bichio deciſ.131. Carpentoraten. hæreditat. 26. Februarii 1662. §. ſed fuit, & §. ſeq. coram R. P. D. meo Vicecomite, & in deciſ.hujus cauſæ 30. Ianuarii, & 25.Iunii 1660.coram Eminentiſſ.Cerro, & 9.Maii 1672.coram Reverendiſſ.D.meo Decano,* in qua ſatisfit contrariis rationibus deductis *in deciſ. 27. Ianuarii 1668.coram Eminentiſſ.Carpineo Prodatario.*

Et hoc quamvis agatur de pæna favore ipſorum Patrum Miniſtrantium Infirmis appoſita, quia non
3 inde eximuntur ab onere probandi negativam non implementi, cùm ad hunc effectum requiratur, quòd implementum erga ipſoſmet Agentes præſtandum eſſet, quia tunc allegando non præſtitum, negativa tuerentur, ſecus autem quando factum præſtandum eſt aliis, vel indefinitè, quia tunc ſubſtitutus agens probare debet, juxta diſtinctionem *Bartol.in l.in illa 8. numero 9.ff. de verb. oblig.* quam ideo contra Patres ſubſtitutos Domini retorqueri dicebant, cùm erectio Novitiatus indefinitè injuncta fuerit à Teſtatore, nec ageretur de legato, vel alia ſimili re, ipſis ſubſtitutis præſtanda, & cum hoc ſenſu ſequendo *Bartol.* intelligendum eſſe *Cyriac. contr. 519. ſub num. 13. Bardellon.conſ.61.& Surd.conſ.403.* qui in eadem cauſa ſcripſerunt, in qua emanavit *deciſ.20.coram Coniitulo,* cum aliis per modernum *Argentan.collect.legal. 22.num.12. & ſeqq.* & bene explicat *Bera.conſ.125.ad fin.vol.1.Rota poſt controv.Cyriac.205.nu.17.*

Et licèt reſponderent ſcribentes contra deciſionem hujuſce veritatis, optimè conſcii erectionem
4 Novitiatus à Duciſſa Gravinæ Teſtatrice Patribus S. Mariæ in Porticu hæredibus, injunctam fuiſſe modum finalem cauſam importantem, prout favore pii operis jura præſumunt in *l. ſi ego in fine ff. de jur. dot. & in l. ſi quis pro redemptione 36. de donat. Cyn. in l.*

F 2 gene-

Ad eandem præambulam voluntatem Testatricis
eruendam addebantur animadversiones, quòd Testa-
trix pluries expressit, se velle condere Testamentum,
Procuratorem suum ad id vocari fecit, Ancillæ ad
Sacrum audiendum pergenti dixit, ut Deum roga-
ret pro scriptura, quam eodem die factura erat,
monitaque à Medico de discrimine Vitæ, se Testa-
mentum confecturam placidè respondit, quod & alteri
4 Medico Paulutio repetiit, atque ante ipsum Testa-
mentum Eucharistiæ Sacramentum sumpsit, aliaque
sanitatis mentis, & liberæ voluntatis signa edidit, quæ
referunt Testes, & Medici, ut proinde actui postea
subsequuto conformis mens Testatis arguatur per ea,
quæ in proposito tradunt *Bertazzol.cons.civil.102.sub
nu.28.Ludovic.Bell.cons.201.nu.4. Surd.d.cons.414.n.
60.Cyriac.d.contron.407.sub n.81.& seqq. Medices d.
decis.18.sub n.32.Rota recent.par. 4.tom. 3.d. decis.581.
n.43.& par.13.decis.353.n.8.& 9.par.14.decis.136.n.6.*

Ante ipsum pariter Testamentum ponderabatur
minuta Testamenti, non inconsulta Testatrice, ea-
que absente, sed ipsa dictante à Patre Borromeo
5 ob nimiam moram Procuratoris ad id accersiti con-
scripta, quod ipse potuit, quamvis frater hæredis
instituti ostio aperto, & citra ullum dolum ex dictis,
& inferiùs dicendis penitus exclusum ad *Text.* ubi
notant scribentes *in l.dictantibus C.de testam.Alciat.
cons.11r. num.13. lib.9. Thesaur.lib.2.d. quæst.79.num.
12.Soccin.sen.cons.92.n.18.vol.3. Cravetta d.cons.17.n.
1.vers.vel si ante, Mart.de success.legal.part.3.quæst.12.
art.1.num.6.Intrighol.d.decis.34.num.3.& 4.*

Neque vocatio Notarii arguit suspicionem velu-
ti demandata à Patre Borromeo hæredis instituendi
fratre, postquam prædictam Testamenti minutam
exaravit, quia non agitur de Notario eidem vocan-
ti, aut ejus Domui bene affecto, in quibus termi-
nis loquuntur auctoritates in contrarium adductæ, se
de Quadrio Juvene principalis officii, qui casu, &
fortuitò inveniri potuit, perquisitis bona fide pluri-
bus officiis Notariorum occurrentibus, in quibus
non fuerunt inventi, nisi Tyrones ex eo, quòd erat
dies festus, & non citra mandatum Testatricis, quod
supponens Pater Borromeus, adveniente Notario
dixit, *Signora è qui il Notaro*, quodque pariter suppo-
6 nens Testatrix suam dispositionem legi passa est, &
publicari, ut inferiùs dicetur per ea, de quibus *Soccin.
Iun.cons.178.nn.5.& seqq.vol.2.Surd dicto cons.414.n.
61.Medices dicta decis.18.num.4.Rota coram Coccin.
decis.2167.sub nn.23.& decis.2226.nu.22.*

His ante actum testandi præmissis succedebat, juxta
distinctionem ab initio adductam, series ipsa facti in
ipso actu testandi cùm Quadrius pro Notario accersi-
tus cautè admodum Testatricem ab initio rogavit,
Signora si contenta, che io legga il suo Testamento, qua
annuente, postquam illud legit, cùm ad hæredis in-
stitutionem pervenit, stetit ipse neque prosequutus est
legendo simpliciter totum Testamentum, in fine po-
stea rogans Testatricem, an illa esset sua voluntas, sed
voluit bona fide ipsam interrogare, quem faceret hæ-
redem, & an Patriarcham Borromeum, & ipsa quidem
conversa erga Patrem Borromeum, respondit: *Oh.*
Sed idem iterum quærente Patre Borromeo respondit,
si Signore, atque Notario subdente, hoc interrogatio-
nis munus esse suum, non alterius, iterumque de hæ-
7 rede illam interrogante, iterum respondit, *si Signore*,
subinde post lectam scripturam, denuo Testatricem
quæsivit, num ea esset suprema ejus voluntas, & adhuc
eo replicante, *commanda, che me ne roghi*, respondit
Testatrix, *si Signore*, ex quibus apparet, priorem illam
responsionem per simplicem interrogationem *oh*, seu
ah, non fuisse balbutientis, vel oppressæ nimia som-
nolentia, & gravitate morbi, sed petentis clariùs ex-
primi, quid diceretur, quo postea per replicationem
percepto, ratum habuit per verba, *si Signore*, Ut in
proximis terminis bene respondent *Soccin. jun. cons.
141.n.51.in fin.vol.2.Alex.cons.173.sub n.12.vol.3.Grat.
discept.843.n.9.& 10.Altogr.cons.50.n.191.& seqq.vol.
5.Rota coram Carille d.decis.128.sub nn.31.& 33.*

Hinc posita mentis sanitate, de qua deponunt testes
ipsi, & Medici, quam nec somnolentia offuscavit, cùm,
ut Medicus deponit, illa accederet cum accessione fe-
bris, atque cum ipsa recederet, & accessio febris fuit
ante prandium, ut proinde eadem die Dominica Me-
dicus hora 19.& 20. Testatricem visitans, ipsam ex-
pergefactam agnoverit, & Testamentum postea fa-
ctum fuerit hora 22.& sic in mentis sanitate, cui etiam
congruit qualitas dispositionis admodum prudens, &
verisimilis, additis plurimis legatis piis, quæ nec Pater
8 Borromeus, nec quilibet alius excogitare potuisset,
veluti est legatum Ceræ pro Novena Ecclesiæ Sancti
Marcelli, & ut laventur Utensilia Sacrarii Sancti Fran-
cisci à Ripa, unà cum aliis legatis familiaribus suis
inæqualibus, & merè arbitrariis, *Soccin.Iun. cons.178.
sub nu.18.& 19.vol.2. Menoc.lib.4 præsumpt. 6.nu.34.
versic.tertium signum, Mart.Medic.d. decis.18.nn.31.
& 32.Rota rec.par.4.tom.3. decis.581.nu.45. & seqq.&
par.13.decis.353.nu.36.& seqq.*

Consequens est, ut Testamentum validum sit,
quamvis Testatrix simpliciter responderit per verbum
sic. Quia, seclusa etiam præordinatione ex hucusque
dictis, & inferiùs dicendis deducta, modus hic
testandi à jure approbatur, quotiescunque ægro-
tus non est adeò oppressus, ut Cadaveri potiùs æqui-
paretur, & vix discerni possit, an agnoscat, quid
agat, sed in ejus arbitrio residet affirmare, vel nega-
9 re. Quo casu affirmando, dicitur constare de illius
voluntate, atque expressa in interrogatione, dicun-
tur virtualiter inesse in responsione, juxta *glos.* com-
muniter receptam *in l. Iubemus 5. quemadmodum
C. de testam. Iason.* in contrarium adduc. *dicta l. Iu-
bemus ad fin. vers. tenendo tamen, C. de testam.Socc.
Iun.* in contrarium pariter adduc. *cons.183. numer.26.
vers.verum quia communis volum. 2. Clar. §. testa-
mentum quæst. 37. num.5. & seqq. Thesaur. Iun. lib.2.
dicta quæst. 93.num.14. Mantic. de conject.lib. 2.dicto
tit.6.numer.4. & seqq. Marc. de success. legal par. 4.
quæst.1. cas.3.num. 17. & seqq. & vol.89. ex num 40.
Castrill.lib.4. dicta contrev.27. ex num.54. Menoch.
cons.45. num.17. Surd.dicto cons. 414. num. 58. Farin.
dicto cons. 97. ex num. 7.* cum aliis per *Rub. de valen-
dis. legat. cap. 44. ex num.65. Rota rec.par.4.tom.3.
decis.581.ex num.29. & part.14.decis 137.ex numer.7.
Vbald.decis.458.nu.7. & seqq. Bich.decis.458.ex nu.2.
Card.Cels.* in contrarium adduc. *decis.378. num.5.11.*
& per totam, & quotquot hinc inde adducebantur
ex decisionibus hujus Causæ coram RR.PP. Taya,
& Emerix.

Et hæc responsio non minùs habenda est, quia
Pater Borromeus hæredis frater unà cum Notario
10 Testatricem interrogaverit: quia suspicio exinde de-
ducta à *Soccino Iuniore*, quem reliqui sequuntur *cons.
183.num.27.vol.2.* abstergitur penitus ex repetitis in-
terrogationibus ipsius Notarii, atque ex aliis con-
jecturis præponderantibus hucusque recensitis, & in-
feriùs deducendis, ex quibus bona fide omnia gesta
fuisse demonstrantur, ut se ipsum bene explicavit idem
Soccin. Inn.cons.32.nu. 8.vol.4. Alex.cons.33. num.8.

& 9.

& 9.vol.3. Alciat.dicto cons.111.num.8. lib.9.Farinac. cons.97.num.18. dictus Castill.contr. lib.4. dicta contr. 27.num.66.& seqq. & num.73. Mantic.de conject.lib. 2.tit.6.num.10.in fin.Pattell.exped. Civil.annot.14.nu. 37.& seqq.Rota divers.par.1.decis.638.nu.7.& in rec. decis.478.num.5. & part.14.d. decis.137.num.12.Bich. decis.478.num.2.

Defectus autem Notariatus in ipso Quadrio obstare visus non est, attenta consuetudine in Urbe notissima, & non controversa, in qua ob multiplicitatem negociorum Notarii adhibent Substitutos, sive
11 Juvenes, per quos conficiunt instrumenta, & Testamenta omnia. Qui Juvenes rogant nomine Notariorum principalium; qua consuetudine attenta, sustinentur Contractus, & ultimæ voluntates, & ex mente ipsa legum, & Canonum emollitur utriusque Juris durities, ne sub publica fide ignari Populi decipiantur. Ad Text. express. in auth. de Tabellion. in fin. ibi: Si verò præter hoc fiat, & alter delegetur, tunc subjacet pœna Tabellio, ipsis tamen documentis propter utilitatem contrahentium non infirmandis, & in Novella 174. ibi: Instrumentum autem non sit irritum, sed propter utilitatem Contrahentium valeat: Butr. in cap. inter dilectos numer.27.versic.nisi aliud haberet consuetudo, & Bellamer. num. 15. vers. licet in hoc stetur Consuetudini, Guido Pap. num.10.vers. consuetudine tamen, Imol. num.13.vers. & istud potest considerari, ubi consuetudo, Felyn. sub numer.27. & 29. de fid. instr. idem Imol.in cap.cùm P. Tabellio sub num.2.ille eodem tit.de fid.instr. Bald.in auth.si quis in aliquo num.13. C.de eden. Castr.cons.209. sub numer.1. vers.tertium est, quando sic esset statutum, vel consuetudo, & vers.nec apparet de statuto, vel consuetudine part. 1. Soccin. Sen. cons. 24. num.25. volum.1. Dec. cons.447.num.10.in fin. & seqq. Roland.cons.44.ex nu. 34.volum.1. Osasch.decis.37.sub num.2.& 3. Gabr. in contrarium allegat.commun. conclus.lib.1. conclus.3.de præsumpt. num.41. Cancer. var.resol. part. 1.cap. 4.de testam. sub num. 125. Papen. lib. 4. tit. 14. de Notar. arrest. 16. Tondut. par. 2. resol. Civil. 126. numer. 10. Et de hac ipsa consuetudine Urbis Boccac. ad Constit. Piceni Gloss.7.num.20.Posth. de manut.observat.102. num.28 Tusch.in addit.ad repertor. litt. N. §. limita pag.447. Farinac. in fragment. post repertor. judicial. verbo Notarius sub numer. 16 & latissimè defendit Scacc. de Indic. lib.1.c.11. sub num. 561. & seqq. Spad. cons.184.num.8.volu.2. Rota coram Mohed. decis.6.de fid.instr. Gregor. XV. decis.453.numer.4. & 5. & post 2.vol.cons. Farinac. decis.329. num.2. quæ cum prior repetita est in rec.par.2.decis.301. & posterior repetita est post Zacch. de societ. offic. decis. 15. & in Romana Testamenti 10. Decembris 1670. §. Minorem, & 9. Decembris 1672. §. secunda verò coram Reverendiss.D.meo Albergato Decano.

Constitutio autem Pauli V. & Edicta Urbani VIII. Innocentii X. & Alexandri VII. cum subsequutis pariter Edictis Cardinalis Camerarij, & Archivii
12 pariter non obstant, quia ex eadem consuetudine notissima, & uniformi in facie ipsorum Pontificum apparet, Constitutiones, & Edicta ex ipsorummet Pontificum consensu usu recepta non fuisse, & in desuetudinem abiisse, Fermosin. in cap. fin. quæst. 5. numer.5.& seqq.de consuetud. R.P.D. Fagnan. in cap. treguas nu.84.de tregua, & pace, & in cap.naviganti num.82.& 83.de usuris, P. Passerin. cap.1. num.169. & seqq. & sub num.179.& 180. de consuetud.in 6. Rota rec. part. 1. decis.356. per tot. & part. 4. tom. 2. decis. 694.ex num.15.& post secundum vol.cons.Farin.decis. 361.ex num.4. Coccin.decis.2027. num.50.& de Bulla Archivii Pue decis.196. per tot.lib.1.in correct. Buratt. decis.466.num.18.Ubald.decis.326.nu.4.

Neque pro adimenda fide ipsi Quadrio, qui pro Notario principali rogavit, alicujus est momenti, quòd inquisitus fuerit de falso, & quòd falsum ipsum commiserit, non scribendo seriem facti, & interrogationem, ac respectivè responsionem Testatricis; sed simpliciter, quòd ipsa ore proprio hæredem nominaverit; quia jam fuit absolutus ab injusta accusatione. Quinimò, & plura Testamenta rogaverat publicè, & palam, atque ad omnem umbram dissipandam Notarius quoque creatus fuerat ex documentis pro ipso Monasterio exhibitis, atque rectè admodum, & citra ullam falsitatem scripsit hæredem ore proprio nominatum, quia talis dicitur ille, qui ad interro-
13 gationem Notarii per simplicem Testatricis responsionem per verbum, sic, designatur, quamvis Statutum ultra jus commune mandaret, ut hæres proprio nomine nominaretur, ut magistraliter consuluit Bald. cons.122.num.2.vol.4. Caphal.cons.546.nu.46. Sylvan. cons.54.numer.10. Menoch.cons. 45.numero 1. Surd.d. cons.414.sub num.53.Boss.tract.crim.tit. de fals.numer. 55. Gratian.discept. 843.numer.24. & 25. Rota coram Carillo decis.88.sub numer.11.& 12. & in Romana Testamenti 11. Febr. 1672.sub §. prout coram R.P.D. meo Bourlemont.

Denique hucusque deductis ante ipsum Testamentum, & in ipso actu testandi adduntur ea, quæ Testamentum subsequuntur, cùm Notarius postquam legit totam scripturam, bisque Testatrix hæredis in-
14 stitutioni annuit, eandemque rogavit; num ex esset suprema ejus voluntas, quæ adhuc respondit: si Signore, atque confessario gratulanti, ipsam res suas composuisse, respondit, totum jam fuisse peractum, quod certè non dixisset, si compos mentis non fuisset, tanquam ignara gestorum, vel si dolis, & fraudibus allicita fuisset, quia alloquens personam adeò confidentem de illis conquesta fuisset, cùm præsertim aliquot diebus supervixerit in eadem voluntate perseverans ex deductis per Cravett.d.consil. 117.numer.1. vers.eadem si post Clar. ad §.testamentum quæst. 67. sub nu.4.Surd.dicto cons.414.nu.66. & sub num.95.Gratian. discept.93. numer.10. & 11.Thesaur. lib.2. dicta quæst.99.num.14. Castill.lib.4. dicta contr.17.num.62. Cyriac.d.contr. 407. sub numer.305. & seqq. Modern. Lucen. dicta contr.16. num.47. & alius ejusdem Concivis dicta consult. 42. sub num. 27. & 28. Intrigliol. dicta decis.34.num.3. & seqq. Medic.d. decis.18.num. 33. Rota coram Coccin.dd.decis.2167. sub numer.23.& 2226.num.22.

Non obstat, quòd duo Testes Testamentarii deponant, Testatricem nihil respondisse Notario, nisi dictionem ob, atque alia pariter contra Testamentum deponant, quia illis resistunt omnes alii Testes Testamentarii, & alii etiam non testamentarii, quibus DD. fidem adhibere voluerunt, tanquam numero pluribus, & longè verisimiliora deponentibus, attenta serie facti publici, cùm Testamentum fuerit conditum apertis januis coram multitudine personarum, atque è converso urgeat præsumptio adversus Testes contradicentes Testamento ex eorum depositionibus contrariis affectatis, & inverisimilibus, atque ex eorum personis, cùm alter existat Stabularius, & alter Caupo, & Tabernarius priùs inquisitus, unà cum filio de falsitate alterius examinis, eò quia temerariè dixit: Mi dano pure denari, che io dirò quello, che vogliono, che non m'importa

Ad eandem præambulam voluntatem Testatricis eruendam addebentur animadversiones, quòd Testatrix pluries expressit, se velle condere Testamentum, Procuratorem suum ad id vocari fecit, Ancillæ ad Sacrum audiendum pergenti dixit, ut Deum rogaret pro scriptura, quam eodem die factura erat, monitaque à Medico de discrimine Vitæ, se Testamentum confecturam placidè respondit, quod & alteri
4 Medico Paulutio repetiit, atque ante ipsum Testamentum Eucharistiæ Sacramentum sumpsit, aliaque sanitatis mentis, & liberæ voluntatis signa edidit, quæ referunt Testes, & Medici, ut proinde actui postea subsequuto conformis mens Testatris arguatur per ea, quæ in proposito tradunt *Bertazzol.conf.civil.102.sub nu.18.Ludovic.Bell.conf.101.nu.4. Surd.d.conf.414.n. 60.Cyriac.d.controv.407.sub n.81.& seqq. Medices d. decis.18.sub n.32.Rota recent.par. 4.tom. 3.d. decis.581. n.43.& par.13.decis.353.n.8.& 9.par.14.decis.136.n.6.*

Ante ipsum pariter Testamentum ponderabatur minuta Testamenti, non inconsulta Testatrice, eaque absente, sed ipsa dictante à Patre Borromeo
5 ob nimiam moram Procuratoris ad id accersiti conscripta, quod ipse potuit, quamvis frater hæredis instituti ostio aperto, & citra ullum dolum ex dictis, & inferiùs dicendis penitus exclusum ad *Text.* ubi notant scribentes *in l.dictantibus C.de testam.Aleiat. conf.111. num.13. lib.9. Thesaur.lib.2.d. quæst.39.num. 12.Soccin.sen.conf.92.n.18.vol.3. Craveta d.conf 17.n. 1.vers.vel si ante, Mart.de success.legal.part.3.quæst.12. art.1.num.6.Intri.bol.d.decis.34.num.3.& 4.*

Neque vocatio Notarii arguit suspicionem veluti demandata à Patre Borromeo hæredis instituendi fratre, postquam prædictam Testamenti minutam exaravit, quia non agitur de Notario eidem vocanti, aut ejus Domui bene affecto, in quibus terminis loquuntur auctoritates in contrarium adductæ, se de Quadrio Juvene principalis officii, qui casu, & fortuitò inveniri potuit, perquisitis bona fide pluribus officiis Notariorum occurrentibus, in quibus non fuerunt inventi, nisi Tyrones ex eo, quòd erat dies festus, & non citra mandatum Testatricis, quod supponens Pater Borromeus, adveniente Notario dixit, *Signora è qui il Notaro*, quodque pariter suppo-
6 nens Testatrix suam dispositionem legi passa est, & publicari, ut inferiùs dicetur per ea, de quibus *Soccin. Iun.conf.178.nu.5.& seqq.vol.2.Surd dicto conf.414.n. 61.Medices dicta decis.18.num.4.Rota coram Coccin. decis.2167.sub nu.23.& decis.2226.nu.22.*

His ante actum testandi præmissis succedebat, juxta distinctionem ab initio adductam, series ipsa facti in ipso actu testandi cùm Quadrius pro Notario accersitus cautè admodum Testatricem ab initio rogavit, *Signora si contenta, che io legga il suo Testamento*, qua annuente, postquam illud legit, cùm ad hæredis institutionem pervenit, stetit ipse neque prosequutus est legendo simpliciter totum Testamentum, in fine postea rogans Testatricem, an illa esset sua voluntas, sed voluit bona fide ipsam interrogare, quem faceret hæredem, & an Patriarcham Borromeum, & ipsa quidem conversa erga Patrem Borromeum, respondit: *Oh.* Sed idem iterum quærente Patre Borromeo respondit, *si Signore*, atque Notario subdente, hoc interrogationis munus esse suum, non alterius, iterumque de hæ-
7 rede illam interrogante, iterum respondit, *si Signore*, subinde post lectam scripturam, denuo Testatricem quæsivit, num ea esset suprema ejus voluntas, & adhuc eo replicante, *commanda, che me ne roghi*, respondit Testatrix, *si Signore*, ex quibus apparet, priorem illam responsionem per simplicem interrogationem *oh*, seu *oh*, non fuisse balbutientis, vel oppressæ nimia somnolentia, & gravitate morbi, sed petentis clariùs exprimi, quid diceretur, quo postea per replicationem percepto, ratum habuit per verba, *si Signore*, Ut in proximis terminis bene respondent *Soccin. jun. conf. 144.n.51.in fin.vol.2.Alex.conf.173.sub n.12.vol.3.Grat. discept.843.n.9.& 10. Altogr.conf.50.n.191.& seqq. vol. 5.Rota coram Carillo d.decis.128.sub nu.32.& 33.*

Hinc posita mentis sanitate, de qua deponunt testes ipsi, & Medici, quam nec somnolentia offuscavit, cùm, ut Medicus deponit, illa accederet cum accessione febris, atque cum ipsa recederet, & accessio febris fuit ante prandium, ut proinde eadem die Dominica Medicus hora 19.& 20. Testatricem visitans, ipsam expergefactam agnoverit, & Testamentum postea factum fuerit hora 22.& sic in mentis sanitate, cui etiam congruit qualitas dispositionis admodum prudens, & verisimilis, additis plurimis legatis piis, quæ nec Pater
8 Borromeus, nec quilibet alius excogitare potuisset, veluti est legatum Ceræ pro Novena Ecclesiæ Sancti Marcelli, & ut laventur Utensilia Sacrarii Sancti Francisci à Ripa, unà cum aliis legatis familiaribus suis inæqualibus, & merè arbitrariis, *Soccin.Iun. conf.178. sub nu.18.& 19.vol.2. Menoc.lib.4 præsumpt. 6 nu.34. versic.tertium signum, Mart.Medic.d. decis.18.nu.31. & 32.Rota rec.par.4.tom.3. decis.581.nu.45. & seqq.& par.13.decis.353.nu.36.& seqq.*

Consequens est, ut Testamentum validum sit, quamvis Testatrix simpliciter responderit per verbum *sic*. Quia, seclusa etiam præordinatione ex hucusque dictis, & inferiùs dicendis deducta, modus hic testandi à jure approbatur, quotiescunque ægrotus non est adeò oppressus, ut Cadaveri potiùs æquiparetur, & vix discerni possit, an agnoscat, quid agat, sed in ejus arbitrio residet affirmare, vel nega-
9 re. Quo casu affirmando, dicitur constare de illius voluntate, atque expressa in interrogatione, dicuntur virtualiter inesse in responsione, juxta *glos.* communiter receptam *in l. Iubemus 5. quemadmodum C. de testam. Iason.* in contrarium adduc. *dicta l. Iubemus ad fin. vers. tenendo tamen, C. de testam. Socc. Iun.* in contrarium pariter adduc. *conf.183. numer.26. vers.verum quia communis volum. 2. Clar. §. testamentum quæst.37. num.5. & seqq. Thesaur. Iun. lib.2. dicta quæst. 99.num.14. Mannc. de conject.lib. 2.dicto tit.6.numer.4. & seqq. Mart. de success. legal. par. 4. quæst.1. cas.3.num. 17. & seqq. & ver.89. ex num 40. Castrill.lib.4. dicta controv.27. ex num.54. Menoch. conf.45. num.17. Surd.dicto conf. 414. num. 58. Farin. dicto conf. 97. ex num. 7.* cum aliis per *Rub. de validit. legal. cap. 44. ex num.65. Rota rec.par.4.tom.3. decis.581.ex num.29. & part.14.decis 137.ex numer.7. Ubald.decis.458.nu.7.& seqq. Bich.decis.458.ex nu.2. Card.Cels.* in contrarium adduc. *decis.378. num.5.11.* & per totam, & quotquot hinc inde adducebantur ex decisionibus hujus Causæ coram RR.PP. Taya, & Emerix.

Et hæc responsio non minùs habenda est, quia Pater Borromeus hæredis frater unà cum Notario
10 Testatricem interrogaverit: quia suspicio exinde deducta à *Soccino Iuniore*, quem reliqui sequuntur *conf. 183.num.27.vol.2.* abstergitur penitus ex repetitis interrogationibus ipsius Notarii, atque ex aliis conjecturis præponderantibus hucusque recensitis, & inferiùs deducendis, ex quibus bona fide omnia gesta fuisse demonstrantur, ut se ipsum bene explicavit idem *Soccin. Iun.conf.32.nu. 8.vol.4. Alex.conf.33. num.8.*

& 9.

& 9. vol. 3. Alciat. dicto conf. 111. num. 8. lib. 9. Farinac. conf. 97. num. 18. dictus Castill. contr. lib. 4. dicta contr. 27. num. 66. & seqq. & num. 73. Mantic. de conject. lib. 2. tit. 6. num. 10. in fin. Paitell. exped. Civil. annot. 14. nu. 37. & seqq. Rota divers. par. 1. decis. 638. nu. 7. & in rec. decis. 478. num. 5. & part. 14. d. decis. 137. num. 12. Bich. decis. 4:8. num. 2.

Defectos autem Notariatus in ipso Quadrio obstare visus non est, attenta consuetudine in Urbe notissima, & non controversa, in qua ob multiplicitatem negociorum Notarii adhibent Substitutos, sive
11 Juvenes, per quos conficiunt Instrumenta, & Testamenta omnia. Qui Juvenes rogant nomine Notariorum principalium; qua consuetudine attenta, sustinentur Contractus, & ultimæ voluntates, & ex mente ipsa legum, & Canonum emollitur utriusque Juris durities, ne sub publica fide ignari Populi decipiantur. *Ad Text. express. in auth. de Tabellion. in fin.* ibi: *Si verò præter hoc fiat, & alter delegetur, tunc subjaces pœna Tabellio, ipsis tamen documentis propter utilitatem contrahentium non infirmandis, & in Novella 174.* ibi: *Instrumentum autem non sit irritum, sed propter utilitatem Contrahentium valeat: Butr. in cap. inter dilectos numer. 27. versic. nisi aliud haberes consuetudo, & Bellamer. num. 15. vers. licèt in hoc stetur Consuetudini, Guide Pap. num. 10. vers. consuetudine tamen, Imol. num. 13. vers. & istud potest considerari, ubi consuetudo, Felyn. sub numer. 27. & 29. de fid. instr.* idem *Imol. in cap. cùm P. Tabellio sub num. 2. illo eodem tit. de fid. instr. Bald. in auth. si quis in aliquo num. 13. C. de eden. Castr. cons. 209. sub numer. 1. vers. tertius est, quando sic esset statutum, vel consuetudo, & vers. nec apparet de statuto, vel consuetudine part. 1. Soccin. Sen. cons. 24. num. 25. volum. 1. Dec. cons. 447. num. 10. in fin. & seqq. Roland. cons. 44. ex nu. 34. volum. 1. Osasch. decis. 37. sub num. 2. & 3. Gabr.* in contrarium *allegat. commun. conclus. lib. 1. conclus. 3. de præsumpt. num. 41. Cancer. var. resol. part. 1. cap. 4. de testam. sub num. 125. Papon. lib. 4. tit. 14. de Notar. arrest. 16. Tondut. par. 2. resol. Civil. 126. numer. 10.* Et de hac ipsa consuetudine Urbis *Boccac. ad Constit. Piceni Gloss. 7. num. 20. Posth. de manut. observat. 102. num. 18 Tusch. in addit. ad reperter. litt. N. §. limita pag. 447. Farinac. in fragment. post reperior. judicial. verbo Notarius sub numer. 16.* & latissimè defendit *Seacc. de Iudic. lib. 2. c. 11. sub num. 561. & seqq. Spad. cons. 184. num. 8. volu. 2. Rota coram Mohed. decis. 6. de fid. instr. Gregor. XV. decis. 453. numer. 4. & 5.* & post *2. vol. cons. Farinac. decis. 329. num. 2.* qua cum prior repetita est *in rec. par. 2. decis. 301.* & posterior repetita est post *Zacch. de socies. offic. decis. 15. & in Romana Testamenti 10. Decembris 1670. §. Minorem, & 9. Decembris 1672. §. secunda verò coram Reverendiss. D. meo Albergato Decano.*

Constitutio autem Pauli V. & Edicta Urbani VIII. Innocentii X. & Alexandri VII. cum subsequutis pariter Edictis Cardinalis Camerarij, & Archivii
12 pariter non obstant, quia ex eadem consuetudine notissima, & uniformi in facie ipsorum Pontificum apparet, Constitutiones, & Edicta ex ipsorummet Pontificum consensu usu recepta non fuisse, & in desuetudinem abiisse, *Fermosin. in cap. fin. quæst. 5. numer. 5. & seqq. de consuetud. R. P. D. Fagnan. in cap. treguas nu. 84. de tregua, & pace, & in cap. navigansi num. 82. & 83. de usuris, P. Passerin. cap. 1. num. 169. & seqq. & sub num. 179. & 180. de consuetud. in 6. Rota rec. part. 1. decis. 356. per tot. & part. 4. tom. 2. decis. 194. ex num. 35.* & post *secundum vol. cons. Farin. decis. 361. ex num. 4. Coccin. decis. 2027. num. 50.* & de Bulla Archivii *Put. decis. 296. per tot. lib. 1. in correct. Buratt. decis. 466. num. 18. Ubald. decis. 326. nu. 4.*

Neque pro adimenda fide ipsi Quadrio, qui pro Notario principali rogavit, alicujus est momenti, quòd inquisitus fuerit de falso, & quòd falsum ipsum commiserit, non scribendo seriem facti, & interrogationem, ac respectivè responsionem Testatricis; sed simpliciter, quòd ipsa ore proprio hæredem nominaverit; quia jam fuit absolutus ab injusta accusatione. Quinimò, & plura Testamenta rogaverat publicè, & palam, atque ad omnem umbram dissipandam Notarius quoque creatus fuerat ex documentis pro ipso Monasterio exhibitis, atque rectè admodum, & citra ullam falsitatem scripsit hæredem ore proprio nominatum, quia talis dicitur ille, qui ad interro-
13 gationem Notarii per simplicem Testatricis responsionem per verbum, *sic*, designatur, quamvis Statutum ultra jus commune mandaret, ut hæres proprio nomine nominaretur, ut magistraliter consuluit *Bald. cons. 122. num. 2. vol. 4. Caphal. cons. 546. nu. 46. Sylvan. cons. 54. numer. 10. Menoch. cons. 45. numero 1. Surd. d. cons. 414. sub num. 53. Boss. tract. crim. tit. de fals. numero 55. Grattan. discept. 843. numer. 22. & 25. Rota coram Carillo decis. 88. sub numer. 11. & 12. & in Romana Testamenti 11. Febr. 1672. sub §. pronti coram R. P. D. meo Bourlement.*

Denique hucusque deductis ante ipsum Testamentum, & in ipso actu testandi adduntur ea, quæ Testamentum subsequuntur, cùm Notarius postquàm legit totam scripturam, bisque Testatrix hæredis in-
14 stitutioni annuit, eandemque rogavit; num ea esset suprema ejus voluntas, quæ adhuc respondit: *si Signore*, atque confessario gratulanti, ipsam res suas composuisse, respondit, totum jam fuisse peractum, quod certè non dixisset, si compos mentis non fuisset, tanquam ignara gestorum, vel si dolis, & fraudibus allecta fuisset, quia alloquens personam adeò confidentem de illis conquesta fuisset, cùm præsertim aliquot diebus supervixerit in eadem voluntate perseverans ex deductis per *Cravett. d. consil. 117. numer. 1. vers. idem si post Clar. ad §. testamentum quæst. 67. sub nu. 4. Surd. dicto cons. 414. nu. 66. & sub num. 95. Gratian. discept. 93. numer. 10. & 11. Thesaur. lib. 2. dicta quæst. 99. num. 14. Castill. lib. 4. dicta contr. 27. num. 62. Cyriac. d. contr. 407. sub numer. 305. & seqq. Modern. Lucen. dicta contr. 16. num. 47.* & alius ejusdem Concivis *dicta consult. 42. sub num. 27. & 28. Intrigliol. dicta decis. 34. num. 3. & seqq. Medic. d. decis. 18. num. 33. Rota coram Coccin. d. d. decis. 2167. sub numer. 23. & 2226. num. 22.*

Non obstat, quòd duo Testes Testamentarii deponant, Testatricem nihil respondisse Notario, nisi dictionem *ob*, atque alia pariter contra Testamentum deponant, quia illis resistunt omnes alii Testes Testamentarii, & alii etiam non testamentarii, quibus DD. fidem adhibere voluerunt, tanquam numero pluribus, & longè verisimiliora deponentibus, attenta serie facti publici, cùm Testamentum fuerit conditum apertis januis coram multitudine personarum, atque è converso urgeat præsumptio adversus Testes contradicentes Testamento ex eorum depositionibus contrariis affectatis, & inverisimilibus, atque ex eorum personis, cùm alter existat Stabularius, & alter Caupo, & Tabernarius priùs inquisitus, unà cum filio de falsitate alterius examinis, eò quia temerariè dixit: *Mi diano pure denari, che io dirò quello, che vogliono, che non m'importa*

stat

ftar retirato per una, ò due testimonianze false, cùm
15 & Judicis arbitrio circa Testes improbantes Testamentum multùm deferatur per ea, quæ deducunt *Meroll. consf. 38. anmer. 5. & seqq. Bertazzol. consf. civil. 102. num. 11. & 12. Soccin. jun. consf. 178. num. 32. volum. 2. Fachin. consf. 24. sub num. 10. volum. 2. Cyriac. dicta contrlandi. 408. ex numer. 272. Rub. de testam. resol. 40. num. 267. & seqq. Altograd. consf. 50. sub num. 138. & seqq. volum. 2. Andreol. controvers. 223. num. 5. & per tot. Rota recent. part. 4. tom. 3. d. decis. 581. sub numero 102. & seqq. & coram Coccino decis. 2226. sub num. 17. & seqq.*

Depositio autem Theobaldi Stufæ, præterquam quòd non est judicialia, sed simplex revelatio ad perpetuam rei memoriam, adhuc tamen ea alia ratione non concludit, cùm nec ipse, nec alius testis, qui est quartus non testamentarius ex parte Ducis Burro-
16 mei inductus aliquo modo coarctent negativam se non audivisse, & esse non posse, quòd non audiverint, quia nisi ita deponant non concludit pernecesse probatio, quia non excludit possibilitatem, quòd, si non audiverunt ipsi, non audiverint alij, qui affirmativè deposuerunt, *Surd. dicto consil. 414. sub numer. 83. & seqq. Gratian. dicta discept. 843. num. 53. & 54. Cyriac. d. contr. 408. numer. 231. & 232. Bertazzol. dicto consil. civil. 102. sub numer. 19. Rub. de Testam. d. resol. 40. ex num. 229. Modern. Lucca. d. consult. 41. num. 17. & seqq. & consf. ult. 42. numer. 21. Rota coram Coccin. dicta decis. 2167. num. 13. & 21. & d. decis. 2226. num. 11. & sequen.*

Cæterùm quoad exceptionem adversus Testes pro Testamento deponentes, ut nempe sint legatarii, placuerunt responsiones ab informantibus pro Dominis Borromeia deductæ, cum quibus Domini transierunt, utraque parte pro articuli gravitate, & Causæ pondere acerrimè informante.

R. P. D. Calataiu Romana Concordia.
Ven. 5. Maii 1673.

ARGUMENTUM.

Rescissio transactionis quando habeat locum, sicut & quando evictio pariter debeatur ex transactione.

SUMMARIUM.

1 *Donatio per supervenientiam filiorum revocatur.*
2 *Correspectivorum, uno sublato, aliud quoque tolli necesse est.*
3 *Causa finalis transactionis debet attendi.*
4 *Verba determinant id, quod immediatè respiciunt.*
5 *Rescissio transactionis tunc competit, quando deficit id, quod dedit causam contractui.*
6 *Evictio debetur in transactione, etiam per dimissionem rei, quando hæc fuit causa finalis.*
7 *Evictio quando dicatur provenire ex natura rei.*

DECISIO XLVII.

Resolutum fuit sub die 25. Junii 1668. Iosephum Arpam non teneri ad aliud, nisi ad quod tenebatur ante concordiam, & hodie reproposita causa inter Catharinam Arpam succeditricem Simonis, & Gabrielem successorem Iosephi, DD. perstiterunt in decisis cognoscentes fundamenta resolutionis sobsistere.

In concordia enim in tantum Ioseph posuit in communi fructus medietatis Domorum, in quantum Simon pariter aliam suam medietatem respectivè in communione ponebat, ideoque cùm Catharina, quæ Simonem repræsentat suam medietatem ampliùs communicare non valeat, ex quo donatio eidem
1 Simoni facta à Gabriele per supervenientiam filiorum ipsius donantis revocata remansit, juxta *Text. in l. si unquam 8. C. de revoc. donat.* dictique Simonis medietas donata fuerit evicta correspectivorum inde
2 natura suadet, ut neque etiam Ioseph, & pro eo Gabriel donatarius suam promissam medietatem ampllus contribuere teneatur, ut firmat decisio, quæ revidetur §. *ratio verò* cum DD. ibi allegatis.

Et licèt pro hujus fundamenti exclusione inducatur, causam finalem concordiæ fuisse prætensum ti-
3 morem futuræ litis oriundæ ex prætensionibus Simonis, attentis seqq. verbis, *Che l'uno, e l'altro scambievolmente rimette, e condona qualsivoglia pretensione, che havessero, ò potessero havere l'un l'altro per qualsivoglia causa &c.* attamen DD. ponderantes totam concordiam, cognoverunt, præfata verba non tendere ad causam finalem primævam, ob quam fuit deventum ad concordiam, sed referri ad unum ex duobus pactis conventis in executionem, & stabilimentum concordiæ, nempe quietantiæ pro præterito, & modus continuationis pro futuro provenientis secundariò, & dependenter à prima causa concursus uniuscujusque pro medietate, sine quo utique partes non contraxissent.

Tantò magis, quia remissio litium, & condonatio prætensionum non fuerunt pro sola parte Simonis, sed reciproca, ut ad sensum patet à verbis, *l'uno, a l'altro scambievolmente rimette, e condona &c. l'uno con l'altro &c.*

Simili responsioni satisfactum venit aliis verbis: *perche così si sono contentati*, quoniam tanquam posita in fine conventionum, habentur pro actu deliberato subsequutivo dictæ primæ causæ finalis, nempe reciprocæ admissionis ad communionem portionum propriarum, sine qua Partes non contraxissent.

Rejecta quoque fuit interpretatio data verbis, *senza haver riguardo al legato, ne alla donatione*, quia tanquam posita ad actum partitionis, & divisionis, *convengono, che l'entrate di tutte le case si debbano dividere communemente insieme per metà, senza havere riguardo &c.* referuntur ad modum dividendi, non
4 ad causam concordiæ ex regula, quòd verba determinant id, quod immediatè respiciunt *l. haredes palam §. sed si vero ff. de Testam. Rota coram Lud. decis. 33. n. 4.*

Deducta impossibilitas contrahendi per Simonem de portione Domorum, ex eo quia donatio Gabrielis fuisset aerea, & de vento, cùm Domus fuerint possessæ, ut dicitur semper à Iosepho, & nunquam à Simone ratione injustitiæ assignationis in patrimonium, tollitur ex facto, dum assignatio prædicta fuit solùm ex unica Domo, Summarin hinc inde *num.* 2. Et versa vice ex Instrumento Donationis factæ Simoni per Gabrielem, cum clausula constituti, & precarii tanquam translativa possessionis, arguitur, Simonem verè possedisse reliquas portiones Domorum à Gabriele donatarum, seu saltem Instrumentum prædictum transtulit jus ad petendum: quod sufficit ad hoc, ut dici possit Simonem concurrisse pro medietate ad concordiam *l. quod nomo de acquir. possess. Post. de manut. obser. 20. nu. 30.*

Conclusio, quòd sequuta evictione bonorum assignatorum in transactione sit agendum ad evictio-
5 nem, non autem ad rescissionem contractus, non proceditur

procedit quando quod deficit, nempe evictum, causam dedit contractui, tunc enim competit rescissio transactionis, sicuti limitando declarat *Ludovic.decis. Perus.*101.*num.*19. *& seqq. lib.*2. & advertit *Riminald. sen.cons.*102.*num.*25.

Sicuti, quidquid sit an adversus contrahentem per viam dimissionis detur actio pro evictione, certum
6 est, quòd si dimissio fuerit causa finalis stipulationis contractus, tecvicta sicuti dimittens non cogitur pro evictione, ita nec eidem competit actio pro observatione *l.*1.*C.de donat.*

Nequit pariter dici, evictionem in præsenti casu provenisse ex natura rei, & proinde cùm nec specialiter, nec per verba, & clausulas necessarias sibi providerit Joseph, nunc Gabriel Donatarius, non potest agere ad evictionem, quoniam ex natura rei tunc
7 evictio dicitur provenisse ad damnum evicti, quando ex facto præcognito ante contractum poterat dubitari de ea, non autem quando successit ex incognito casu, *Mangil. de evict. quæst.* 10. *numer.*19. *Michael. de fratr. part.*3.*cap.*39. *numer.*3. eoque magis, quia Gabriel non est actor, sed excipiendo se defendit *l.a. circa fin.ff.de dolo malo except. Mantic. de tacit.lib.*3. *tit.*12.*num.*13.

Tandem præsumpta ratificatio concordiæ ex deducta observantia post motam litem, mediante solidatione computorum Summario Catharinæ *nu.* 50. per totum mensem Aprilis 1667. non liquet, & licèt in solidatione data asseratur: *tanto per la metà delle pigioni delle Case del Ghetto, quanto per il legato donato dal Sig. Gabriele dell' Arpa*, hæc verba intelliguntur habito respectu ad eorum tempora, imò ex ipsis recessus à concordia argui potest, dum Bicellus maritus Catharinæ recepit ad computum legati, in quo solùm Gabriel erat debitor ante concordiam, & à quo fuit per concordiam recessum cum dimissione ad communionem reciprocam.

Et ita fuit resolutum utraque &c.

R. P. D. Priolo Romana Dotis.Ven. 16. *Iunii* 1673.

ARGUMENTUM.

Transactio minoris non valet nisi sit utilis, & ratificatio non tenet, nisi data in ratificante scientia nullitatis juris, & facti.

SUMMARIUM.

1 *Obligatio Cameralis habet executionem paratam.*
2 *Dos an sit congrua remittitur arbitrio Iudicis.*
3 *Pure, & purificandi debet esse judicium.*
4 Alternativæ *natura est, ut sufficiat alteram ex illis verificari.*
5 *Filia succedit patri saltem in legitima.*
6 *Pater tenetur dare congruam dotem filiabus.*
7 *Minoris transactio non valet nisi evidenter utilis, & facta cum solemnitatibus.*
8 *Ratificatio transactionis facta à majore non valet, nisi in eo adfuisset scientia nullitatis facti, & juris.*
9 *Pacta in eodem instrumento apposita dicuntur correspectiva.*
10 *Dos deservit pro oneribus matrimonii.*

DECISIO XLVIII.

Attenta validitate, & justitia mandati ab A.C. pro dote Portiæ Sabellæ relaxati, responderunt hodie Domini, ad illius ulteriorem exequutionem esse procedendum. Patet enim validitas ex revolutione actorum, & ex ipsa obligatione Camerali, sub qua dum clat. ine. Princeps Paulus Sabellus ad dotandas descendentes M. Antonii Sabelli se obligavit, meritò potuit modernus D. Princeps Julius ad dotem Portiæ neptis ejusdem M. Antonii exequutivè
1 compelli ex notissima natura obligationis Cameralis paratam exequutionem habentis, *Zacch de oblig.Camer. quæst.* 2. *nnmer.*5. cum concordantibus ibidem copiosè relatis.

Apparet etiam justitia tam respectu quantitatis taxatæ in libr.3500. & sic potiùs moderatæ, quàm excessivæ, ponderatis qualitate insignis familiæ, quan-
2 titate bonorum, è quibus dos extrahi debet, temporis, locique usu, aliisque facti circumstantiis, à quibus desumitur hisce casibus legale Judicantis arbitrium, ad *Text. in l. quæro* 61. *& l. cum post* 70. §. *gener, & nuptiis ff. de jur. dot. Menoch. de arbit. lib.*2. *cas.*149. *num.*36. ubi ponderat. quòd dos incertæ quantitatis arbitrio Judicis certificatur, *Rota coram Royas decis.* 193.*num.*3. *& seqq. & coram Zarate decis.*87. *num.*55. *& seqq.* quàm respectu substantiæ, seu ipsius oneris dotandi, quod fuit quidem conditionaliter stipula-
3 tum, sed quia de eventu, seu purificatione conditionis docetur, non secus purificati, quàm puri debet esse judicium *l. necessariò* 8 *vers. constat si extiterit conditio ff. de peric. & commod. rei vend. l. potior* 11. *ff. qui pot. in pign. hab. l. potior* 11. *ff. qui poti. in pign. hab. l. servum* 48.§.*Titius, vers.sed si extiterit conditio ff. de vulg. & pupil. & C. si pupillus in fin. ff. de condit. instit.*

Est enim in confesso apud Partes, lineam masculinam Marci Antonii per obitum Honorii ejus filii sine masculis defecisse, unde cessavit quidem annua præstatio à d.Principe Paulo prose, fratre, ac utriusque uxoribus contrahente promissa M. Antonio ejusque descendentibus masculis, Quia tamen duæ filiæ ex Honorio Portia, scilicet & Lavinia remanserunt, successit favore descendentium fæminarum, alia subalterna provisio hisce precisis verbis concepta: *Et quatenus eo casu extinctionis lineæ masculinæ M. Antonii extarent aliqua fæmina ex ejus linea legitima, & naturales, quæ in iisdem bonis, & juribus ipsius M. Antonii si non extaret fideicommissum hujusmodi succederent, vel ex iisdem bonis dotanda venirent, idem Excellentissimus D.Paulus dictis nominibus condecenter, juxta vires dd.bonorum ipsius M. Antonii dotare promisit*, Summario Portiæ *num.* 1. Patet itaque ex verbis prædictis, hujusmodi provisionem dotalem sub duabus conditionibus fuisse stipulatam, sed quia
4 conditiones ab intermedia dictione *vel* alternantur, sufficit propterea alteram ex illis verificari *cap. inter cætera de rescript.cap.in alternativis de reg.jur.in* 6. *l. si quis stipulatus vers.at si sic ff.de verb.oblig.l.si heredi plures*, ibique *glos. in fin. ff.de condit. instit.* cum aliis apud *Fusar.de substit.quæst.*455.*num.*16.

Aut igitur fideicommissa olim per Rotam canonizata in *decis.*51.*par.*4.*divers.& in decis.*101. *apud Fenzon.ad Stat.Urb.*de tempore prædicti contractus non existebant, seu expirabant in M. Antonio, & ecce verificata prima conditio, quia bona, & jura cessa per M. Antonium, circumscripta cessione, in Hono-
5 rium ejus filium transivissent, cujus successio saltem pro legitima non potest illius filiabus denegari *l. parentibus* 8. *& l. scimus* 36. *C. de inoff. testam.* Aut verò M. Antonius erat gravatus descendentibus masculis prædicta bona, & jura restituere, & ecce verificata

ficata altera conditio, quia, circumscripta prædicta cessione, intrasset fideicommissaria restitutio eorundem bonorum, & jurium ad favorem Honorij, qui, prole masculina destitutus, non erat ampliùs restituere obligatus : & sic non minùs ex istis, quàm ex
6 alijs ejus bonis debuisset congruam dotem filiabus constituere per *Text.in l. qui liberas 19.ff.de rit.nupt. l.dotem 6.ff.de collat.bonor.l.ult.§.neque enim C.de dotepromiss. Mantic.de tacit.lib.12.tit.16.num.* 4.*&* 5.*& Rota recent.decis.93.nu.1.p.14.recent.*

Nec subsistit, quòd dicta obligatio dotandi fœminas sit correspectiva ad bona, & jura à M. Antonio dimissa in Instrumento Cessionis rogato die 16. Septembris 1613. non autem ad alia dimissa in transactione inita de anno 1607. quia de validitate transactionis poterat valde dubitari, tam ex defectu jura-
7 menti conjunctorum, quàm ex defectu causæ, quæ in contractu gesto à M. Antonio decimum sextum agente debebat esse evidenter utilis, juxta dispositionem Statuti Vrbis *cap.* 113. munitam decocto irritanti, ibi : *Dummodò constet, eam cessisse in evidentem utilitatem ipsorum pupillorum, seu minorum: alioquin nulla,& invalida censeatur* : non refragante recessu à litibus, quia signanter in lite vertente super medietate Albani, tunc etiam maximi valoris, ut arguitur in Summario Portiæ *num.*5. *&* 6. prodierant pro authoribus M. Antonij quatuor decisiones, nempe *la* 51. *par.1. diversf.decis.*101.*apud Fenzon. ad Stat. Vrb.&* 285.*&* 318. *coram Coccino.* Unde poterat non parùm dubitari, quin simplex annua præstatio ad vitam ipsius M. Antonij promissa, non æquipolleret juribus summi valoris dimissis in transactione, quæ proinde potiùs fuisset damnosa, quàm utilis ; nihil relevante ratificatione transactionis, ad quam M. Antonius in ætate majori sub die 2. Septembris 1613. devenit, quia cùm non constet, habuisse no-
8 titiam nullitatum facti, & juris, quibus ratificata transactio poterat laborare, nullum sibi attulit præjudicium, quin ignorantes nullitates possent subinde allegare *l.mater §.cæterum ff.de inoff.testam. Menoch. cons.*203.*num.*37.*Gabr.cons.*62.*nu.*27.*&* 28 *lib.*2. *Rota recent decis.*260.*num.*12.*par.*6. *& decis.* 262.*num.*13. *par.*9.

Agnoscens propterea Princeps Paulus non levem difficultatem circa subsistentiam transactionis curavit, rem ponere in tuto, mediante alio instrumento Cessionis rogato sub die 18. ejusdem mensis Septébris 1613 in quo M. Antonius inter alia eidem Principi Paulo, pro se, & prędictis stipulanti, iterum cessit omnia bona, & jura dimissa in transactione, renunciando cuicunque etiam enormissimæ læsioni, ac quibuscunque defectibus substantialibus, & formalibus, tam juris, quàm facti, quibus transactio, ejusque ratificatio possunt laborare : unde cùm Princeps vice versa inter alia promiserit, etiam dotem fœminis descendentibus à M. Antonio, quæ, deficiente ejus linea masculina, extarent, sequitur, quòd hęc dotatio sit correspectiva, etiam ad bona cessa in transactione, cujus indubitata subsistentia ab hoc posteriori instrumento procedebat, & propterea non adversatur præservativa adjecta à Principe contrahente jura juribus addendo, & sine novatione, & præjudicio transactionis : quia, si M. Antonius ad hoc ultimum instrumentum non devenisset, potuisset illam impugnare, & valde probabiliter annullare ; unde cùm impugnatio, & annullatio fuerit exinde sublata, patet, hanc novam cessionem, seu validam ratificationem, fuisse correspectivam ad bona, & jura dimissa in revalidata transactione, prout docet, & ipsa structura verborum hujus ultimi instrumenti, & ipsa natura
9 rei, juxta quam omnia pacta apposita in eodem instrumento, & contractu dicuntur ad invicem correspectiva, *Decian.cons.*32.*num.* 114. *vol.*2.*Buratt.decis.* 336. *nu.*7.*Dunozet.jun.decis.*703.*nu.*9.*& Menoc.decis.* 36. *nu.*3.

Similiter non obstat, quòd, dum linea masculina M. Antonij per obitum Honorij deficit, Portia ipsius filia esset jam nupta, & dotata : nuptiæ enim non resistunt, quin etiam post eas possit constitui, vel congruenter augeri dos, quæ pro contrahendo matrimo-
10 nio non requiritur, sed pro successivis oneribus matrimonij sustentandis subministratur ad *Text.in cap. per vestras in fin.de donat.inter vir. & uxor. Mantic. de tacit. lib.* 12.*tit.*3. *num.*3. *&* 4. *& tit.*4.*sub numer.* 7. *&* 8. Dos verò dd. filiabus constituta continet in specie hoc assignamentum à D. Principe post obitum Honorij sine masculis consequendum, non subsistente, quòd hujusmodi dotatio fuerit promissa fœminis, quæ, eveniente masculorum defectu, essent innuptæ, nam id ipsum in instrumento non legitur, & potiùs contrarium concludit dotatio promissa mulieribus descendentibus, quæ in bonis à M. Antonio dimissis, aliàs succederent, vel ex ijs dotandæ essent. Arguitur enim exinde mens contrahentium excludendi fœminas in concursu masculorum duntaxat, iis verò deficientibus indistinctè dotem mulieribus reservare, sive nuberent, defuncto, sive vivente ultimo masculo, cùm utroque casu successio, vel dotatio mulieribus in ijsdem bonis aliàs competeret, unde eò minùs promissio dotationis sub allegata distinctione, quæ in instrumento non adest est restringenda, juxta ea, quæ alijs allegatis animo advertit *Rota in Civitatis Castelli Dationum* 10. *Martij proximi præteriti §. in meritis coram me.*

Non turbat denique, quòd Honorius super Baronia Collis Alti cum Eminentissimo Barberino transegerit, quia Portia non est hæres Honorij : &, si quid in constitutione Dotis habuit ex ejus substantia, est valde modicum, & tenue ; in omnem verò casum potuit A. C. non immeritò huius circumstantiæ rationem habuisse in constituenda moderata dote scut. 3500. quę unà cum bonis à Patre assignatis Portia, debet consequi non hæreditario nomine Patris, sed proprio, & particulari titulo dotis.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Vbago Romana Dotis.
Ven. 2. Aprilis 1677.

ARGVMENTVM.

Transactio nulla ut ratificetur, quid necessarium sit.

SVMMARIVM.

1 *Obligatio Cameralis habet executionem paratam.*
2 *Conditio ubi purificata est, pro pura habetur.*
3 *Dictio vel tanquam alternativa expostulat, ut unum ex alternatis verificetur.*
4 *Filij succedunt patri.*
5 *Substitutus per purificationem conditionis efficitur dominus bonorum fideicommissi.*
6 *Dos promissa in genere arbitrio Iudicis taxari debet.*

7 *Dos ex bonis fideicommisso subjectis extrahi debet pro dotanda filia in ea quantitate, quæ arbitrio Iudicis, consideratis considerandis, videbitur.*

8 *Transactio, ubi est nulla, non potest ratificari, nisi constet de scientia certa, & specifica ratificantis nullitatis facti, & juris, & nu.9.*

Amplia. ut nu.10.

11 *Contractus correspectivi debent censeri, uti unicus contractus.*

12 *Transactio debet considerari habito respectu ad omnes qualitates in ea positas.*

DECISIO XLIX.

Decisum fuerat 16. Iunij 1673. coram bo. mem. Priolo, procedendum esse ad ulteriorem executionem mandati executivi pro Dote scut. 3500. ad favorem Portiæ Sabellæ per A. C. Pancratium relaxati contra modernum Principem Julium Sabellum successorem claræ mem. Principis Pauli, idemque hodie ad favorem Laviniæ Sororis DD. responderunt.

Mandatum siquidem est validum, & justum, ut pote relaxatum vigore obligationis Principis Pauli 1 dotandi neptes, unde stante obligatione Camerali habente executionem paratam, justè contra Principem Iulium hæredem fuit relaxatum mandatum, *Zacch. de oblig. camer. quæst. 4. numer. 5. & seqq. Rota* post eum *decis. 93. num. 23. & decis. 253. num. 2.* & in alijs passim.

Non obstante, quòd obligatio sit conditionalis: 2 quia, cùm, ut infrà dicitur, conditio fuerit purificata pro pura habetur *l. necessariò 8. vers. constat si extiterit conditio ff. de pericul. & commod. rei vend. l. potior 11. ff. qui pot. in pign. hab. l. servum 48. §. Titius vers. sed si extiterit conditio ff. de vulgar. & pupill. & l. si pupillus in fine ff. de condit. instit. Rota in recent. decis. 619. numer. 2. p. 4. tom. 3. & decis. 208. num. 1. & 2. par. 14.*

Quòd autem conditio sit purificata DD. videbatur clarum ex instrumento donationis factæ per Marcum Antonium Sabellum sub die 18. Septembris 1613. ad favorem Principis Pauli, Federici, Catharinæ, ac Virginiæ de Sabellis, in qua post promissam annuam præstationem scut. 600. ad favorem totius lineæ masculinæ Marci Antonij donantis, fuit in casum illius deficientiæ provisum fœminis superstitibus, per hæc verba: *Et quatenus eo casu extinctionis lineæ masculinæ dicti Marci Antonij extarent aliqua fœminæ ex ejus linea legitima, & naturales, quæ in eisdem bonis ex juribus ipsius Marci Antonij, si non extaret fideicommissum hujusmodi succederent, vel ex eisdem bonis, & juribus dotanda venirent, idem Excellentiss. Dominus Paulus dictis nominibus condecenter, juxta vires dictorum bonorum & jurium ipsius Marci Antonij dotare promisit &c.* ut legitur in instrumento dato in Summario Laviniæ nu. 4. litt. G. & K. ex quibus verbis, licèt sub duplici conditione appareat promissa dotatio, tamen cùm illas intermediet dictio, *vel*, tanquam alternativa suf-3 ficit, quòd una ex illis verificetur *cap. in cætera de rescript. cap. in alternativis de reg. juris in 6. l. si quis ita stipulatus vers. at si sic ff. de verb. oblig. l. si hæred.* plures ibique apud *Fusar. de substit. quæst. 445. nu. 16. Rota coram Coccino nu. 1. & in recent. decis. 160. nu. 3. par. 4. tom. 2. & recent. decis. 227. n. 3. eadem par. 4. tom. 3. & decis. 783. nu. 2. part. 15.*

Quare, cùm deficientia lineæ masculinæ per obitum Honorij sine masculis non controvertatur inter Partes, aut fideicommissa aliàs per *Rotam canonizata in decis. 51. par. 1. divers. & in decis. 101.* apud *Fenzon. ad Stat. Vrb.* de tempore celebrati contractus non existebant, seu expirabant cum Marco Antonio, & esset verificata prima conditio, quia bona, & jura 4 per eum cessa, circumscripta cessione, transivissent. io Honorium ejus filium, cui successissent saltem pro legitima ejus filiæ, *l. parentibus 3. & l. scimus 36. C. de inoffic. testam.* Aut verò Marcus Antonius adhuc erat gravatus restituere ejus descendentibus masculis, & esset verificata secunda conditio; cùm isto casu, seclusa cessione, Honorius ejus filius prole mascu-5 lina destitutus per purificationem fideicommissi effectus fuisset absolutus Dominus omnium bonorum, & jurium, *Fusar. de substit. quæst. 551. nu. 1. & seqq. & Rota in rec. decis. 363. num. 2. par. 5. & in Bristonerien. Majoratus 7. Iunij 1675. coram R. P. D. Calatain §. pro exclusione in fine*, & sic non minùs in istis, quàm in alijs bonis cadebat dotatio ad favorem Laviniæ ejus filiæ, juxta naturale parentum debitum, de quo in *l. qui liberos 19. ff. de ritu nuptiarum, l. dotem 6. de collat. bonorum, l. ultima §. neque enim Cod. de dote promiss. Mantic. de tac. lib. 2. tit. 16. num. 4. & 5. Rota in rec. decis. 93. num. 1. & decis. 94. num. 5. & 8. par. 14.*

6 Quantitas dotis, quæ, stante promissione dotandi in genere, arbitrio Iudicis debet taxari, *Surd. cons. 94 num. 31. Menoch. de arbitr. lib. 2. cas. 149. num. 36. Rota coram Coccino decis. 430. num. 2.* apparet moderata potiùs, quàm excessiva in scutis 3500. pondera-7 tis qualitate insignis familiæ, quantitate bonorum, ex quibus dos extrahi debet, temporis, locique usu, alijsque facti circumstantijs, à quibus in his casibus legale Iudicantis arbitrium regulatur ad *Text. in l. verò 61. & l. cùm post 70. §. gener. & §. nuptis ff. de jure dot. Menoch. de arbitrar. lib. 2. casu 149. num. 36. Rota coram Royas decis. 193. numer. 3. & seqq. & coram Zarate decis. 83. numer. 15. & seqq. & coram Coccin. d. decis. 430. num. 2. & 499. num. 7. & 8.* & apud *Torre de pact. futur. success. decis. 135. num. 6. & in recent. decis. 20. nume. 2. & decis. 28. numer. 1. 6. & 7. part. 13.*

Advertendo insuper, quòd promissio dotandi fuit facta post extinctam lineam masculinam, ad cujus favorem erat decreta annua præstatio scut. 600. & sic videtur, quòd contrahentes voluerint dotem succedere loco dictæ præstationis ex verosimili eorum mente; quo attento eò minùs videtur excessiva taxatio dotis in scut. 3000. cùm capitali dictæ annuæ præstationis longè majorem summam constitueret, ut deducebant informantes.

Hinc non videbatur habenda in consideratione objectio pro parte D. Principis excitata, quòd Lavinia debeat dimittere, seu imputare in dotem medietatem multiplici Baroniæ Colli alti per ipsam possessam, quam antecedenter Marcus Antonius Principi Pauli donaverat; siquidem, ultrà quòd non constat de hac comprehensione in donationibus, imò apparet, quòd Honorius pater Laviniæ ista jura ex propria persona transtulit in Eminentiss. D. Card. Barberinum, non autem uti comprehensa in fideicommissis, à quo proinde benignè habuit pecunias multiplicandas, de quibus est sermo, ut in Summario positionis coram bo. mem. Priolo Domini Principis num. 7. 8. & 9. & consequenter non est locus tali imputationi, seu restitutioni in præsenti: præsumitur, quòd A. C. calculaverit etiam ista bona, & illis attentis, hanc tenuem summam scut. 3500. decreverit,

vetit, cùm aliàs longè majorem debuisset concedere, tam, attenta annua præstatione scut. 600. quæ tunc cessabat, quàm toto patrimonio per Marcum Antonium dimisso.

Nec obstat, quòd dotatio, uti promissa correspectivè ad bona, & jura donata sub die 18. Septembris 1613. ad mensuram eorundem tantùm debeat regulari, non autem habito respectu ad bona, & jura dimissa in transactione anni 1609. quam præcisè idem Marcus Antonius factus major ratificaverat sub die 2. Novembris 1613. & proinde cùm hac ratificatione omnis defectus cessavisset, non debeat ad ista bona haberi consideratio in alia donatione sub dicta die 18. Septembris ejusdem anni 1613. quia cùm transactio anni 1607. tum ex defectu solemnitatum,
8 & causæ, tum ex capite enormissimæ læsionis, non parùm claudicaret, & probabiliter esset nulla, ut advertit *decis. coram bo. me. Priolo §. nec subsistit*, subsequuta ratificatio sub die 2. Septembris 1613. nullius fuit momenti, cùm non constet de scientia
9 certa, & specifica ratificantis nullitates facti, & juris cum omnibus qualitatibus actus ratificati, *Rota in rec. decis.* 80. *num.* 2. *par.* 10. *& decis.* 50 *num.* 10. *& decis.* 139. *numer.* 14. *par.* 13. *&* 230. *numer.* 9. *par.* 14. Parùm obstante generalitate ibi expressa, scilicet etiam quòd in dicto Instrumento intervenerit defe-
10 ctus, quia ad hunc effectum scientia debet esse clara, & specifica, non autem genetica, & sub involucro verborum, *Rum. cons.* 63. *nu.* 24. *lib.* 1. *Costa de fac. scient. inspe.* 63. *num.* 20. *Rota in rec. decis.* 162. *num.* 13. *& seqq. par.* 9. *& decis.* 230. *num.* 9. *par.* 14. Quare, dum postea Princeps Paulus agnoscens transactionis, & ratificationis probabiles difficultates, curavit rem ponere in tuto, mediante nova donatione sub die 18. Septembris 1613. cum relatione ad præcedentes contractus, Summatio Laviniæ *num.* 4. litt. AA. & FF. isti omnes contractus, stante correspectivitate ad in-
11 vicem censeri debent, ac si essent vnicus, & individuus contractus, *Rota in rec. decis.* 131. *num.* 17. *par.* 15. *& coram Coccina decis.* 2121. *num.* 34. & hinc sequitur, quòd dotatio sit promissa respectu ratificationis, & sic habito respectu ad omnia bona per transactionem ratificatam dimissa, non autem quoad sola bona contenta in ultima donatione, seu ratificatione, cùm non debeat attendi sola substantia, sed etiam suæ qua-
12 litates eam informantes, quam subjectum qualificatum semper secum defert hæc regula *Text. in l. si convenerit la secunda §. si fundus ff. de pignor. act. l. si debitor C. de distrac. pign. l. si pradium C. de evict.* quam in proximis terminis considerat *Rota coram Caccin. d. decis.* 2131. *nu.* 33.

In cœteris placuerunt fundamenta decis. bo. mem. Prioli editæ ad favorem Portiæ Sororis Laviniæ nunc Actricis, pro qua cùm vigeat eadem ratio, eadem debet esse Juris dispositio, juxta *l. illud ff. ad l. Aquiliam*, & proinde cum illis DD. transierunt.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Vicecomite Romana Hæreditatum, seu Manutentione. Luna 19. Iunij 1675.

ARGVMENTVM.

De possessione Instrumentali: an, & quando ea manutenibilis sit.

SVMMARIVM.

1 *Possessio instrumentalis ad effectum manutentionis, sufficit nulla alia existente in possessione.*
2 *Proprietarius, eveniente obitu usufructuarij, dicitur plenè rem possidere.*
3 *Possidendi justam causam prabet Iudicis auctoritas.*
4 *Exceptiones, quæ competunt contra principalem contractum, admittuntur etiam contra constitutum in eo adjectum.*
5 *Contractu principali resoluto, resolvitur & constitutum, & nu. 6.*
7 *Possessio anterior est manutenibilis.*
8 *Mandatum de associando relaxatum non citato possessore est nullum.*
9 *Citatio facta uni ex fratribus, non officit alteri.*

DECISIO L.

Resoluto ad favorem Iacobi Mariæ Torrachæ adversus Patres Theatinos S. Sylvestri in Monte Quirinali dubio super bono Iure; quòd sub hodierna propositione, unà cum præsenti manutentionis, propositum fuit istius quoque resolutio pro eodem Torracha emanavit favorabilis.

Siquidem de ejusdem possessione Instrumentali
1 constat, utque sub die 14. Maij 1667. quæ ad effectum manutentionis suffragatur nullo alio in possessione existente *l. pradia*, ubi notant omnes, *ff. de acquir. poss. Posth. de manut. observ.* 21. *nu.* 25. *Rota coram Greg. decis.* 108. *num.* 1. *coram Caccin. decis.* 14. *num.* 5. & passim in alijs.

Nec ulla possessione juvantur Patres, quatenus enim illam deducant, vel ex eo, quòd cùm Cornelia in ejus vita præfatam Domum aliqua bona in Instru-
2 mento transactionis assignaverit Patribus, cum clausula *ex nunc, prout ex tunc*, quando evenerit ejus obitus, ita ut ab ipsa hora, qua decessit, dicatur plena per ea, tradit *Spad. cons.* 241. *num.* 5. *lib.* 2. *Rota penès Posth. de manut. decis.* 538. *num.* 4. *cum seqq. in recent. decis.* 120. *à nu.* 20. *cum seqq. par.* 9. Vel ex Judicis decreto,
3 quo dd. Patribus fuit relaxatum mandatum de associando, vulg. *Tex. in l. justè possidet ff. de acquir. possess.* nullatenus suffragatur.

Quia quoad possessionem vigore clausulæ *ex nunc, prout ex tunc*, cùm tota nitatur clausulæ *constituti* in
4 dicta transactione appositæ, exceptiones omnes, quæ contra principalem contractum competunt, militant etiam contra possessorium, *Ias. in l.* 1. *§. si vir. numer.* 18. *ff. de acquir. poss. Tiraquel. de jur. const. par.* 3. *limit.* 5. *Paris. cons.* 55. *numer.* 22. *cum seqq lib.* 1. cum alijs per *Rot. coram Comitulo decis.* 54. *numer.*
5 7. adeò, ut, resoluto contractu principali, sequatur resolutio constituti, neque per illud possessio transferatur, subdit eadem *decis. nu.* 8. cùmque d. contractus transactionis, ex quo propriam possessionem dd. Patres deducunt, fuerit resolutum ex latè deductis
6 in alia hodierna decisione super bono Iure, inanis quoque remansit eorum possessio, ut, omissis generalibus, in puncto contractus resoluti per inobservantiam alterius correspectivi, prout in casu nostro, latè prosequendo materiam, respondet eadem *decis.* 54. *coram Camitulo num.* 8. *&* 9. replicata penès *Posth. de manut. decis.* 68. *nu.* 4. *&* 5.

Quò verò ad possessionem captam authore Prætore: cùm iste processerit injustè, ex deductis in præcitata alia decisione super bono jure, non est manutenibilis, nec procedendo uti privatus potuit privare

Torrachan hæredem sua anteriori, latè *Posth. de manut. observ. 12. num. 36. & seqq. Rota post eundem decis. 467. num. 8. coram Bich. decis. 339. num. 14. cum vulg.*

Accedente etiam nullitate ex eo quod dictum
8 mandatum de associando fuit relaxatum, non citato Jacobo Maria hærede, & possessore *C. defensionis,* ubi *Bart. num. 2. C. de jur. fisc. lib. 10. cap. Pastoralis §. caeterum de re judic. Gloss. in cap. licèt Episcopus verb. non vocato de Præb. in 6. Felin. in cap. consuluit num. 16. de offic. deleg. Rota coram Ubal. decis. 132. num. 3. coram Cavaler. decis. 74. per tot. coram Celso decis. 48. nu. 10.*

Parùm relevante, quòd fuerit citatus Hieronymus,
9 quia licèt iste esset frater, & ei substitutus, ejus citatio non afficit Jacobum Mariam hæredem immediatum per *Text. in l. 1. C. quib. res vend. non voc.* cum alijs per *Rot. coram Royas decis. 34. numer. 1. cum seqq.*

Et ita utraque parte informante &c.

R. P. Vicecomite Romana Hæreditatum.
Luna 19. Iunij 1673.

ARGUMENTUM.

Transactione resoluta, resoluitur omne jus transigentium competens ex ea, perinde ac si transactio sequuta non fuisset.

SUMMARIUM.

1 *Transactio resoluta extinguit omne jus transigentium.*
2 *Contractus individuus non potest pro parte acceptari, & pro parte reprobari.*
3 *Transactio non potest pro una parte valere, & pro alia non.*
4 *Recessus à transactione non potest peti, & fieri ex capite non implementi.*
Distingue, ut nu. 5.
6 *Contractus nominatus ob defectum implementi, rescinditur etiam per viam actionis, quando implementum respicit causam finalem.*
7 *Contractus plures possunt in uno eodemque instrumento esse distincti, & separati, & eo casu potest unus approbari, & alter impugnari.*
Intellige, & declara, ut nu. 9. 10. & 11.
8 *Ecclesia non potest hæreditatem repudiare sine solemnitatibus.*

DECISIO LI.

PRo omni eo, & toto, quod PP. Theatini S. Sylvestri in Monte Quirinali tanquam sub diversis pijs oneribus in utroque Testamento Traiani Junioris, & Pauli fratrum de Alicornis substituti prætendere in eorum hæreditatibus possent Cornelia pariter in utraque Testamentaria dispositione hæres instituta, licèt post obitum utriusque hæreditates prædictas retineret jure Aviti fideicommissi Traiani senioris in ea purificati, ut ex *decis. 862. coram Dunoz. Iun. & 112. coram bon. mem. Card. Cels.* nihilominùs, ut piæ testantium dispositiones sortiri possent effectum media transactione quos d. Censos, nec non domum sitam in Monte Quirinali post ejus mortem assequendos eisdem Patribus assignavit vita postmodùm functa Cornelia hærede, scripto Iacobo Maria Torracha d. Patres utraque dispositione perpensa, & comperto, quòd una esset altera onerosior figurantes sibi, quòd bona in d. Transactione assignata æqualiter, & pro medietate in satisfactionem onerum utriusque hæreditatis independenter, una ab altera cedere deberent super possessionem medietatis tanquam correspondentis hæreditati Traiani minùs onerosæ, mandatum de associando ab A.C. obtinuerunt sine præjudicio alterius ex persona Pauli in suspenso relictæ. Verùm, cùm ad interpellationem R. Fabricæ S. Petri illam positivè repudiaverint compositoque cum eadem fabrica negotio, *idem Torracha hæres* repudiationem acceptaverit, tunc A. C. mandatum prædictum de associando cum omnibus inde secutis revocavit, & Transactionem cum Cornelia initam fuisse resolutam, nullumque Ius, aut actionem dd. Patribus pro illius observantia competere declaravit, quapropter interposita ab isto decreto appellatione ad *Rotam*, mihique causa commissa, dedi dubium de cujus bono Jure constet, & de bono Iure Torrachæ constare Domini responderunt.

Resoluta enim Transactione, prout ex inferiùs dicendis apparebit, resolutum quoque remansit omne
1 Ius Patrum Theatinorum, & consequenter bonum Ius Corneliæ, seu Torrachæ illius hæredis remanet clarum, prout erat ante Transactionem perinde ac si facta non fuisset, *Morot. cons. 19. nu. 33. Giurb. decis. 55. nu. 19. Thomat. decis. 35. nu. 63. Rota decis. 201. nu. 35. par. 7. rec.*

Vis autem resolutionis in eo visa est consistere, quòd cùm in unico contractu Transactionis assignata fuerint bona prædicta, eo ipso, quòd in parte fuit per dd. Patres ab ea recessum, repudiando medietatem dd. bonorum intuitu hæreditatis Pauli, in totum resoluta remansit: & ratione, quòd omnes contractus
2 sunt approbatione, & acceptatione individui, quos pro parte acceptare, & pro parte reprobare non licet *l. cùm quæritur in fine ff. de administr. tut. l. sitta stipulatio 39. in fin. ff. de oper. liber. l. fin. ff. de accept. Curt. Iun. cons. 147. numer. 10. Honded. cons. 82. nume. 56. lib. 1. Rander. decis. Pisar. 7. numer. 51. Rota decis. 558. in*
3 *fin. par. 1. divers.* & in terminis transactionis *Laderch. cons. 62. num. 10. & seqq. Rota coram Mohedan. decis. 10. in fine de re Iudic.* cum alijs *coram Coccin. decis. 708. nu. 2.*

Et quamvis odio litium, & ne semel extinctæ re-
4 viviscant speciale sit in transactione, ut non sit locus pœnitentiæ, sed ex transacto agendum sit ad implementum, ex *Castr. in l. si major. C. de transact. Cyriac. contr. 170. num. 4. & 5. Cephal. cons. 24. num. 10. cum seqq. lib. 1.* cum alijs *per Rot. coram Bich. decis. 500. num. 16. & 17.* Tamen hoc procederet, si Torracha is esset, qui, seposita Transactione, utendo iuribus, & actionibus hæreditarijs, ageret ad recupe-
5 randa bona assignata Patribus à Cornelia, secus autem est in præsenti, ubi excepit contra eosdem Patres, sive potiùs ope exceptionis resolutionem contractus, & repudiationem bonorum acceptat, ut distinguendo tradunt *Cyriac. pract. contr. 130. ante num. 4. vers. cùm transactio, Surd. cons. 563. sub nu. 4. vers. quoniam respondeo, Roland. cons. 69. num. 27. Cravett. cons. 246. ante nu. 2. vers. imò etiam in contractibus, & cons. 193. nu. 22. vers. ope autem acceptatio,* cum alijs per *Rot. decis. 1. nu. 4. par. 14. recent.*

Quinimò cùm contractus in sua origine sit innominatus ex eo, quia Patribus fuerunt assignata tot bona, ut adimpleret præcisè tot onera in utraque dispo-

sitione

sitione relicta, deficientibus Patribus in d. adimple-
mento, & sic cessante causa finali, sine qua Cornelia
non contraxisset, nec tot bona pro adimplemento
6 unius ex dd. dispositionibus fuisset assignatura etiam
Iure actionis posset Torracha d. contractum res-
cindere, ut egregiè distinguendo post *Bart. Bald. & Antiquiores* consuluit *Bellon.Iun. cons.13. post num.43. vers.primus est, usque ad fin.* cum alijs, quos colligit
Adden.ad Buratt. decis. 640. nn. 28. cum duobus se-
quentibus *Mantic.de tacit.lib.2.tit.12.num.53.Rota d. decis.1.nn.2.& 3.par.14.recent.*

Contra hæc trifariam insurgebant dd. Patres; &
primò, quòd vel onera in utraque prænarrata dispo-
sitione Traiani,& Pauli non spectabant ad ipsos,sed ad
Corneliam, quæ propterea cum eis transigendo bo-
na libera assignavit; & quatenus, ad ipsos Patres spe-
ctarent, ea restringi debere ad dispositionem Traiani:
quia, cùm amborum fratrum hæreditas esset una ab
alia diversa, atque dividua, possunt bona in transa-
7 ctione assignata, divisibilia, censeri quoque debere
transactionem ipsam dividuam, itaut potuerit d. hæ-
reditas Traiani independenter ab altera Pauli acce-
ptari ex *Cyriac. contr. 90. ex numer.2.cum seqq. Rota coram Dunoz. Iun. decis. 543. à numer. 12. per plures seqq. coram Bich.decis.282.num.19. cum seqq.* Vel de-
8 mum,quatenus neutrum subsisteret in nihilo potuisse
sibi præjudicare Patres ea prædicta repudiatione, tan-
quam sine beneplacito Apostolico facta,*Olea de cess. jur. tit. 2.quæst. 1. numer. 3. & seq. Rota coram Coccin. decis.1972. num. 9. & 10. & coram Cels. decis. 85.nn.8.*

Verùm ad omnia fuit singillarim responsum; &
ad primum ex facto ipso, in Institutione enim Cor-
neliæ, nulla fuerunt onera imposita, sed illa nomina-
tim leguntur injuncta post ejus mortem ipsius Patri-
bus substitutis;neque ex eo,quòd eis fuerunt assignata
bona libera fuerunt liberati à dd. oneribus, cùm ex
lectura ad sensum appareat fuisse assignata libera
ab hypothecis, & oneribus contractis ab ipsamet
Cornelia, non autem ab alijs, pro quorum satisfa-
ctione assignabantur; & eo ipso, quòd non recusant
adimplere dispositionem Traiani,& in tãtùm repudia-
verint hæreditatem Pauli, in quantùm istius disposi-
tio visa est eis nimis onerosa, fatentur bona assignata
non fuisse dd. oneribus disiuncta, quorum propterea
confessione nulla datur major probatio ex vulgat.

Secundò visum est, cessare ex eo quòd, licèt sint
9 duæ hæreditates, super quibus fuit transactum; Tran-
sactio tamen est unica, & unus contractus indivi-
duus, qui plures, & diversæ naturæ res potest conti-
nere, *l. quòd si uno in princip. ff. de in diem adject. l. si plura 36. & l. habeo §. idem ait ff. de aedilitl. adject. Bald. cons.32. sub num.1. vers. in contrarium*: ubi,
quòd in contractu individuo non attenditur id, quod
resultat ex parte respectu patris, sed quod resultat re-
spectu totius lib. 2. quem sequitur *Laderch.pracitato cons.63.num.11.Becc.cons.45.num.34. Mantic. de tacit. lib. 2. tit. 3. num. 12. Gratian. discept. 301. sub nu. 57.vers. cùm unus, & idem.* Nec in præsenti videtur,
posse controverti, quin assignatio prædicta diverso-
rum corporum fuerit unica, cùm sit correspectiva
ad satisfactionem omnium prædictorum onerum,
ad effectum scilicet,ut una assignatione onera in utra-
10 que dispositione contenta adimplerentur, ex qua
correspectivitate inducitur unicitas, & individuitas
contractus, *Alex. cons. 111. num. 3. lib. 3. Dec. cons. 279.num.7.& seqq. Natta cons. 115. num.2. Surd.cons. 551. num.10.Rota coram Penna decis. 348. num. 2, & 3.coram Cavaler. decis. 64.nume.1.in recent.d. decis. 1.nu.1.par. 14. & in Romana Concordia 25. Iunij 1668. coram R. P. D. meo Calatain, & in Romana Censuum 20. Iunij 1672. §. quamvis enim in fin. confirmata 9. Iunij 1673. §. extinctio autem in fin. coram me,* authoritas autem *Cyriac. controv. 90. Rota coram Durano decis. 549.* nec non *Bichio decis. 281.* & alio-
rum in contrarium adductę loquuntur,vel in casu,ubi
11 bona fuerant ad singulos effectus designata, & distri-
buta, ex qua assignatione resultat diversitas contra-
ctus post *Bald.cons.66.lib.1.*& alios distinguit *Mantic.pracit.lib.2.tit.3.num.12. in fine*, vel ubi contractus
ad sensum apparebant distincti.

Et tandem Beneplacito Apostolico visum est non
esse opus, quia Patres non dimiserunt bona jam quæ-
12 sita Ecclesiæ incorporata, sed se abstinuerunt ab ac-
quirendis tanquam utilitatem non allaturis, *Franc. in c.1. sub num. 26. limit. 11.* ubi quòd aliud est alienare,
aliud non acquirere *de reb. Eccles. non alienan. in 6. Soccin. sen. cons. 53. numer. 26. & seq. lib. 4. Roland .cons. 15.numer.34.& seq.lib. 1. Rota decis.30. per tot.par.3.lib.2. divers. coram Coccin. decis.1814.nu.25.*
nec contrarium supponit alia *decisio* 1972. hujus re-
vocatoria.

Quæ tamen omnia dixerunt Domini debere pro-
cedere salvo Iure Patrum Theatinorum agendi ex Te-
stamento Traiani, & Pauli, prout A.C. hoc idem jus
eis præservavit.

Et ita utraque parte informante fuit resolutum.

R. P. D. Rondinino Neapolitana Hæreditatis.
Lunæ 26. Iunij 1673.

ARGVMENTVM.

De legato, seu institutione pœnali, vel conditionali, in quo differant. Commissum conscientiæ alicujus, quid importet.

SVMMARIVM.

1 *Implementi probatio spectat ad hæredem, quando institutio est conditionalis, secus quando est modalis.*
2 *Dispositio potius dicitur modalis, quàm conditionalis, etiamsi verba conditionem inferre videantur.*
3 *Dictio* statim *quando accipiatur pro majori celeritate.*
4 *Monitio præcedens requiritur ad effectum privationis hæreditatis ob non implementum.*
Et requiritur quoad actus futuros, observantia verò quoad præteritos nn. 5.
6 *Commissum conscientiæ alicujus quid importet, & nn.11.*
7 *Deus solus est animarum, & conscientiæ Index.*
8 *Conscientia regulari debet ad terminos juris. Declara, ut nu.9.*
10 *Clausula* conscientiæ tuæ cõmittimus *quid importet.*
12 *Conscientiæ alicujus relictum, ut distribuat aliquid, tenetur reddere rationem distributionis.*
13 *Appellatio non datur à negotio gesto ab eo, cui commissum est aliquid secundùm conscientiam suam facere, sed solùm permittitur supplicatio, ut Princeps corrigat, vel corrigendum jubeat, quod minùs bene gestum est.*
14 *Admittitur tamen, non ad effectum suspensivum, sed ad effectum devolutivum.*

DECISIO LII.

IN decisis coram me 13. Martij proximè præteriti
Domini steterunt denegando iterum immissionem
Patribus Ministrantibus Infirmis Neapolis in bona,
quæ clar. mem. Fœlix Maria Ducissa Gravinæ in Do-
natione, ac ejus Testamento concessit PP. Congrega-
tionis Matris Dei Neapolis illius donatarijs, ac hæ-
redibus institutis ob contraventionea, in quarum ca-
su Patres Ministrantes Infirmis, se substitutos esse con-
tendebant.

Neque enim docuerunt de alienatione bonorum,
quo casu solùm in Donatione vocati erant, neque de
non adimplemento onerum adjectorum in Testa-
mento, quo casu pariter in Testamento substituti fue-
rant, cùm id probare tenerentur, & quidem conclu-
denter, ac cum requisitis dolosæ contraventionis,
cùm ageretur de privatione hæreditatis jam acquisi-
tæ, non autem acquirendæ, ac suspensæ, quoad one-
rum implementum, quo casu hæredes, utpote tunc
1 conditionaliter instituti, implementum probare de-
buissent, juxta distinctionem, quam inter hæredis in-
stitutionem modalem, ut in casu, & conditionalem,
tradiderunt *Bart. in l. quibus 40. §. Terminibus num. 1.
ff. de condit. & demonstr. & Aretin. in l. Titia 134.
sub num. 3 ff. de verb. oblig.* etiamsi verba conditionem
2 inferre videantur, quia mens disponentis semper
præponitur, juxta *Tex. in l. mevia 44. ff. de manumiss.
testam. & in l. 2. §. final. ff. de donat. Bartol. in d. §. Ter-
minibus num. 5. & cons. 4. num. 2. volum. 1. Molin. de
Primog. lib. 2. cap. 12. num. 14. Cancer. variar. resolut.
par. 2. cap. 22. numer. 102. & 103. coram Bichio decis.
132. & in decis. hujus causa rec. p. 13. decis. 158. nu. 6. 24.
& 25. & par. 14. decis. 516. & decis. 534. nu. 2. 10. & seqq.
& in decis. 13. Martij præteriti in princip. & §§. seqq.
coram me.*

Contraventiones factas non fuisse latè deductum
fuit in dd. Causæ Decisionibus, in quibus insuper pro-
batum fuit, implementum omnium optimè justifica-
tum fuisse à dd. Patribus Congregationis Matris Dei
donatarijs, & hæredibus, tum quia licèt plura cepe-
rit Ducissa statim, vel præscriptis temporibus pera-
genda, ob sequestra tamen bonorum, & ob tumultus
Populares anno 1647. Neapolis exortos, ac ob pro-
hibitionem S. Mem. Innocentij X. recipiendi Novi-
tios, alijsque justis impedimentis detenti, id explere
non potuerunt, itaut dictio illa *statim* accipiat inter-
3 pretationem pro majori nempe celeritate, quàm
subjecta materia patitur, ac statim quòd pecuniæ hæ-
reditariæ suppetant, cum quibus actus isti expleri de-
buerant, juxta individuam *Baldi* doctrinam *in l. gene-
raliter 11. numer. 11. vers. aut causa est inserta per viam
modi C. de Episc. & Cleric. cum alijs in præterita de-
cis. coram me §. defectus, & §. seq.*

Tum etiam, quia non solùm non præcessit moni-
4 tio, quemadmodum pro hæreditatis privatione re-
quirebatur ad terminos *Text. in Auth. hoc amplius
C. de fideic.* cum alijs *in d. decis. 534. num. 11. & 12.
par. 14. rec.* Quinimo adfuit plena absolutio per sen-
tentiam Tribunalis Fabricæ, in qua licèt dictum fue-
rit, quòd PP. imposterum adimplere studerent, id ta-
5 men importat solam monitionem quoad actus futu-
ros, observantiam autem quoad actus præteritos, ut
in *d. decis. 158. num. 13. & 14. part. 13. recent. & 534. sub
nu. 13. vers. nec subsistit par. 14. rec.*

Quinimo docuerunt de omnimoda approbatio-
ne omnium gestorum facta de triennio in triennium
à Congregatione generali eorundem PP. Congrega-
tionis Matris Dei, quorum conscientijs Testatrix hu-
jus implementi cognitionem commisit cum expressa
privatione substitutionis casu, quo PP. Ministrantes
Infirmis prædictam approbationem in dubium revo-
carent quocunque excogitabili modo, non solùm
extrajudicialiter, & ut dicunt de facto, sed etiam ju-
dicialiter, & ut dicunt de jure per quamcunque li-
tem, in quocunque Tribunali agendam, ut ex am-
plissimis, & effrænatis verbis Ducissæ de quibus *in
recent. par. 14. d. decis. 516. numer. 5. & seq. decis. 534.
sub numer. 16. & seqq. & in decis. 13. Maij præteriti co-
ram me §. denique, & sequen.* & rursus in alia hac ea-
dem die super remissoria §. 2. ubi latè distinguitur in-
ter probationem molestiarum de facto, vel de iure,
itaut PP. Congregationis Matris Dei tuti sint, neque
PP. Ministrantibus Infirmis substitutis liceat contra
Ducissæ præceptum inobservantiæ quæstionem obji-
6 cere, cùm Superior Inferioris conscientiam mutare
non possit, neque animo vim inferre, atque hujus
7 doli cognitionem, non nisi Deus assumere possit, qui
solus animarum, & conscientiæ Iudex est, juxta *cons.
Angel. 93. numer. 4. vers. verè enim, Franc. in rubr.
de appell. num. 11. vers. pro quo in simili, Lap. alleg. 60.
sub num. 4. Tolos. de appell. c. 5. num. 1. & seqq. Scacc. de
appell. quæst. 17. limit. 13. num. 3. & 4. Gratian. discept.
146. numer. 13. 14. & 27.* cum alijs *in decis. 13. Martij
præteriti §. fin. coram me, & infra adducen. §. in alijs
autem.*

Et, licèt diceretur etiam in alijs, quæ committun-
tur conscientiæ alicujus queri posse de malitia, & in-
8 justitia, quatenus non leve, sed magnum præjudicium
involuant: cùm conscientia regulari debeat ad termi-
nos Iuris, juxta doctrinam *Baldi in l. 1. nu. 7. C. de rub.
credit. Alex. cons. 218. sub nu. 2. & 3. vol. 5. Menoch. lib. 1.
de arbitr. Iudic. q. 70. num. 16. & sequen. & cons. 590.
nu 5.*

Id tamen Domini procedere dicebant in ijs casi-
bus, in quibus commissio facta alicujus conscientię,
non aliud importarę solet, quàm arbitrium boni viri
9 à Jure regulatum, quemadmodum videmus in dispo-
sitionibus Principum, Statutorum, ac similium, quę
intelliguntur prout de Iure, in quibus terminis Re-
scripti, scilicet Pontificis, loquitur *Gloss. singul. in
Clemen. 1. verb. oneramus de jure patr.* in qua fundatur
Bald. Alex. & Menoch. quia tunc verba illa *conscien-
tiam tuam, vel prudentiam tuam oneramus*, & similia
censentur potiùs referri in monitionem, ac excitare
consuetum Iudicis officium, ac munus, quod illum
obligat, ut sequatur non privatam ipsius, sed com-
munem, & publicam conscientiam à legibus effor-
mandam, juxta singularem *Rota decis. 18. aliàs 443.
de concess. preben. in nov. Magon. decis. Lucens. 39. nu.
19. Mastrill. decis. 232. num. 95.* per *Marches. de com-
miss. part. 2. cap. 5. de commiss. appell. in Romana Cu-
ria num. 77. 78. & seq. fol. 202. & cap. 6. de appell. extra
Romana Curia numer. 86. & pluribus seq. fol. 256. So-
lorzan. de Iur. Indiar. lib. 2. cap. 7. numer. 11.* cum alijs
apud *Barbos. tractat. var. de Claus. claus. 24. per tot.*
& apud *P. Passarin. in cap. Statutum §. Assessorem nu.
304. 306. & 314. de rescript. in 6.* & hoc casu, cùm
ex contextu rescriptorum appareat, ut plurimùm
etiam solent Iurisdictionem servandam clausula illa,
10 *conscientiæ tuæ committimus*, utpote à pręceden-
tibus moderata, operabitur quidem ut Iuris apices
non sint, sed necessitatem procedendi judicialiter, &
consequenter admittendi appellationes ad Judicia
consequentes auferre non poterit, juxta deducta per
Cacheran.

Cacheran. decis. 64. num. 3. Peregr. cons. 96. num. 9. in fin. vol. 1. Asin. in prax. judic. §. 7. cap. 5. num. 6. limit. nu. 2. P. Passeriu. in d. cap. Statutum §. Assessorem, Rota in recen. par. 7. decis. 94. num. 51. & coram Dunoz. jun. decis. 721. num. 34.

In alijs autem casibus, in quibus aliquid conscientiæ alicujus committitur, neque intrat ratio considerandi tramitea juridicos, ut in exequutoribus Testamen-
11 tarijs, ac alijs, quorum absolutè potestati aliquid declarandum permittitur, ut in casu; tunc cùm privata conscientia considerata solùm dicatur, quæ in hoc sensu sumitur pro proprio animi motu, & cordis secreto facti nostri judicio, quod nemo scit nisi solus Deus ad terminoa *Text. in l. nulla 27. §. & si quidem vers. & pro sua conscientia votum adimpleat Testatoris C. de Episc. & Cleric.* & juxta illud Augustini relatum in Canon. *scut. 11. quæst. 3.* non licet proinde appellationem recipere, cùm Superior Inferioris animum mutare non possit, qui censetur inspecta æquitate Iuris Naturalis, ac Gentium ex justis causis extrajudicialiter sibi bene visis animum suum movisse, juxta individuum *cons. Abb. 41. num. 1. in fine vol. 1.* cum alijs apud *Mandos. ad Lap. alleg. 15. verb. conscientia, & in decis. Sperell. 162. numer. 22. & seqq. Rota coram Greg. XV. decis. 106. num. 2.* & prout concordando celebres *Glossas in cap. statutum nume. et. §. Assessorem verb. Conscientia de rescript. in 6. & in d. Clem. 1. verb. oneramus de Iure patr.* tradunt *Franc. in d. §. assessorem ante fin. vers. potest, & Imol. in d. Clem. 1. num. 7. vers. vel dic. Abb. in cap. super his 16. sub num. de accusat.* & ex mente ipsius *Menoch.* monet *de commun. ultim. volunt. cap. 5. sub num. 147.* & admittit *Rota in d. decis. Dunozet. jun. 731. num. 28. & 29.* cum alijs suprà adductis *§. quinimo in fine.*

Et, licèt hoc quoque casu quotiescunque agitur de magno præjudicio, vel enormissima læsione liceat, Principem adire, ut emendet id, quod ex conscientia erronea mali gestum est, cùm erronea conscientia, nomen conscientiæ non mereatur: quemadmodum in terminis ipsius executoris, vel alterius, cui Te-
12 stator imposuit, quòd distribuat ejus bona, vel declaret suam intentionem secundùm conscientiam, quòd adhuc ratio distributionis exigi possit, non ut animus immutetur, quod non licet, sed ut cognoscatur, An aliquid erroneè gestum sit, tradunt *Gemin.* qui dicit se pluries ita consuluisse in *d. §. Assessorem sub numer. 5. vers. nota ex his, Bald. in l. nulli 28. num. 11. C. de Episc. & Cleric.* & in casu, in quo Rex Galliarum exequutori deputatus fuerat *Oldrad. cons. 61. ad fin.* cum alijs per *Felin. in cap. 1. sub num. 51. vers. & subdit. Dominicus de constit.* & per *Scacc. de appell. quæst. 17. limit. 15. nu. 7. & 8.*

Hoc tamen casu conveniunt omnes à declaratione, vel à redditione rationis facta à similibus, quorum cõscientiæ negotium commissum est, non dari appellationem, ideoque in gradu appellationis Judicem ad quem de hoc cognoscere non posse, sed solùm permittere supplicationem, ut Princeps corrigat, vel corrigendum jubeat quod minus bene gestum est, quemadmodum communiter concordant *Gemin. in d. §. Assessorem numer. 5. Franc. num 6. Bald. in cap. si Sacerdos num. 4. de offic. deleg. Anan. in cap. significasti 16.* ibique *Felin. sub num. 4. de Homicid. Imol. in l. ab execut. ff. de appell. & in Clem. 1. de jurepatr. numer. 7.* ubi *Vitalin. numer. 55. & 56. & Barbos. num. 4. Div. Antonin. in summa par. 1. tit. 17. cap. 11. §. 20. Scacc. de appell. d. quæst. 17 limit. 15. sub num. 3. in fin.* cum alijs apud *P. Passarin. in d. §. Assessorem num.* 308. & admittitur in præterita decisione hujus causæ coram me §. finali, & in hoc sensu loquuntur illi, qui existimant ab ijs, quæ committuntur con-
14 scientiæ alicujus, etiamsi extrajudicialiter procedatur quo ad effectum saltem devolutivum, appellationem admitti, ut in *decis. Merlin. 10. sub num. 12.* & in alijs.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Mattheio Romana Assecurationis. Luna 26. Iunij 1673.

ARGVMENTVM.

Assecurationis contractus quid sit, & quando dicatur evenisse casum assecurationis. Et plura de cambio maritimo habeatur.

SVMMARIVM.

1 *Assecurator non potest conveniri, nisi prius purificata conditione, sub qua fuit assecuratio facta.*
2 *Res judicata non aliud spectat, quàm executionem.*
3 *Assecurationi fit locus probata mercium, seu navis depradatione, quod amplia, ibid.*
4 *Naufragij, seu depradationis probatio quomodo fieri possit, & debeat, & nu. 5. usque ad nu. 12.*
12 *Naufragium, & depradatio probanda est per Rectores navium, & nautarum.*
13 *Casus fortuitus dicitur ille, qui evenit ex vi ventorum, aquarum magnitudine, & tempestate maritima.*
14 *Assecuratio facta cum clausula* à conto di chi s'aspetta *quid operetur, ut sit locus stipulationi.*
15 *Instrumentum probat contra omnes.*
Et probat valorem, & æstimationem rei emptæ nu. 16.
17 *Ennunciativa probant, tempore non suspecto.*
Amplia. ut nu. 18.
19 *Officiali publico creditur in his, quæ spectant ad ejus officium.*
20 *Barattaria ab Officiali committitur, quando à privato aliquid recessit.*
21 *Testis prima depositio regulariter magis attenditur, quàm secunda, & posterior.*
22 *Testes plures sunt praferendi paucioribus.*
23 *Exceptio firmat regulam.*
24 *Assecurator contra assecuratos octavam partem lucri semper detrahere solet.*
25 *Assecurator non potest renunciare, ut assecuratus non participet, nec periculum subeat in octava parte, aliàs assecuratio non valeret.*
26 *Cambium maritimum probatur ex apocha confecta stylo, & more mercatorum.*
27 *Nauticum fœnus olim centesimam permittebat Iure Civili, sed hodie omnes leges civiles nauticum fœnus permittentes abrogata fuerunt per Const. Greg. IX.*
29 *Cambium maritimum permissum est, nec dicitur nauticum fœnus.*
Et hodie valet, & quotidie practicatur absque onere probandi oncrationem pecuniarum num. 30.
31 *Mercatoribus creditur in materia cambiorum maritimorum.*
32 *Fœnerator non amittit sortem pecuniarum, sed ea diminuitur per fructuum imputationem.*
33 *Assecurationis contractus dicitur emptionis, & venditionis, & æquiparatur jactui retis, & sponsioni.*

34 *Assecurationis contractus de tempore assecurationis, requirit totalem incertitudinem.*

35 *Assecuratores propriè dici solent Relevatores indemnitatis.*

DECISIO LIII.

NAvim nuncupatam S. And. existentem in Portu Liburnen. de mense Aprilis anni 1670. emerat Gulielmus Insula pro persona nominanda pro petijs 700. da 8. & pro alijs petijs 1300. exbursatis pro expensis Antennæ, Ancoræ, Funium, aliorumque Instrumentorum, sine quorum usu navigationem peragere non poterat, fuit declaratum per Instrumentum publicum die 8. Octobris ejusdem Anni 1670. celebratum spectare ad Thomam Zecchinum sub gubernio, & directione Capitanei Gulielmi Insulæ, ut in Summario *nu.* 1.

Capta postea per eundem Zecchinum Dominum Navis resolutione, iter peragendum Moream, & Smirnas versus 19. Decembris ejusdem Anni 1670. eandem Navim onerare curavit petijs 25. Pannis Olandæ, ut in Summario *num.* 2. & has easdem emerat paulo ante in petijs 3000. à Moyse, & Iosepho Hæbreis, retenta eorum valuta ad Cambium maritimum ut in Summario *num.* 3. aliamque summam in quantitate petiarum 2000.d. Gulielmus Insula Navis Capitaneus pariter ad Cambium maritimum a Zecchino pro expeditione Navis recepit, ut in Summario *num.* 4.

Post discessum Navis, cum mercibus, & pecunijs onustæ sequutum die prima Ianuarij 1671. Thoracco, Vrbis mercator, die 24. ejusdem mensis se fecit assecurare de mandato Rosani, & ad commodum eorum, ad quos spectat à diversis Mercatoribus Vrbis de summa scut. 3000. & in Apocha Summario *numer.* 5. post nonnullos dies dubiæ navigationis à Pyratis eadem navis deprædata fuit, ut probatur ex testimoniali facta die 18. Februarij 1671. dato in Summario *num.* 6. Hinc, cùm Thomas Zecchinus haberet ad sui commodum assecuratam Navim, & pecunias, intimato deprædationis casu, & constituto eodem Rosano Procuratore in Vrbe, obtinuit contra Assecuratores mandatum à Reu. Thomato, Iudice ab A.C. deputato, pro Summa assecurata: &, causa mihi commissa a Signatura si quid exequendum, placuit Dominis respondere pro illius exequutione.

Siquidem agitur de contractu conditionaliter, &
Assecuratores non possunt compelli ad solvendum
Assecurato pecuniam, & rem assecuratam, nisi priùs
purificata conditione naufragij, vel deprædationis
valoris navis assecuratæ, onerationis mercium, &
traditionis pecuniarum ad Cambium, quæ omnia uti
necessaria, justificari debent ad hoc, ut contra Asse-
1 curatores dici possit perfectus contractus, & deveniri
contra eos ad mandati relaxationem pro ea summa,
pro qua Merces, vel Naves, & Cambia assecuratæ
fuerunt, juxta *Text. in l. periculi ff. de nautic. fænor. Santern. de assecurat. part. 4. num. 46.*

In casu autem, de quo agitur, cùm Thomas Zec-
chinus assecuratus mandatum ab A. C. assequutus
fuerit pro summa assecurata, postque evenit casus
sinistræ deprædationis, & alia in actis deduxerit ad
hunc effectum necessaria. Ideo DD. existimarunt,
mandatum ab A. C. contra Assecuratores relaxatum
2 omni penitus nullitatis, & injustitiæ vitio carere, &
per cõsequens esse exequutioni demandandũ pro dicta
summa scut. 3000. non dubitarunt juxta *Text. in l. 2. C. de execut. rei judicat. Rota decis. 498. nnmer. 1. par. 1. & decis. 69. nnmer. 3. par. 6. recen. & in Tiburtina redonationis rationis 3. Iunij 1647. coram bo. me. Meltio §. fin.*

Casus infaustus deprædationis, qui est basis fun-
damentalis hujus causæ in dubium revocari nequit,
dum de illo manifestè apparet ex testimoniali, quam-
plurium Testium die 8. Februarij 1671. facto coram
Officiali Regiæ Secretariæ Civitatis Melapzi ad in-
3 stantiam Gulielmi Insulæ d. Navis deprædatæ, qui
longa facti serie deponunt de infelici eorum navi-
gationis eventu, qua sequuta dicitur factus locus sti-
pulationi in Apocha contentæ *l. fænerator vers. finavis ff. de nautic. fæn. l. centum ff. de eo quod verbo loco, Castren. in l. fin. num. 4. ff. locat. & conduct. Ias. in l. illa stipul. ad fin. de verb. obligat. Specul. tit. de obligat. & solut. in princ. Dec. cons. 115. numer. 2. Savin. cons. 19. numer. 13. lib. 4. Stracc. de assecurat. in præfat. numer. 58. Rota Ianuen. decis. 101. in princ. & Rota coram Dunozet. Iun. decis. 460. nume. 1. & in recen. decis. 638. nu. 2. par. 2. decis. 54. num. 1. par. 6. & in Romana assecurat. 26. Febru. 1621. coram bo. me. Ghislerio,* & in alia *Romana assecurat. 18. Iunij 1631. coram bo. me. Peroüano,* & tenet ulteriùs *Rota Ianuen. in eadem decisione suprà allegata,* hoc procedere, & si eadem Navis fuerit à Pyratis postea recuperata.

Verùm, quia exoriri solent sæpe sæpius quamplu-
res, & intricatæ controversiæ circa modum proban-
di naufragium, vel deprædationem, ut aliqui crede-
4 bant, uti necessarium, Iudicium rigorosum, prout in
alijs casibus fieri solet, & quòd testea sine Partis ci-
tatione non probarent, juxta *cap. 2. de test. & l. si quando C. eodem,* sed plerique graves Authores, examinando ex professo hanc materiam, conveniunt in hoc casu naufragij, vel deprædationis: stante quòd, ut plurimùm contingere soleat in longinquis, & remotis regionibus, non deberi procedi tam rigorosè in coadunandis probationibus, & ideo considerabant DD. esse in hac materia specialiter constitutum, quòd procedi soleat cum hac distinctione, quæ magis tuta, & æquitati, & rationi uniformis in praxi veniat amplectenda. Aut Navis naufragium sustulit in loco à quo pars longè distat, & eo casu non est opus illam citare, sed sufficit probare casum ex naturali justitia, & non attenduntur solemnitates Iuris Civilis, sed tantummodò Iurisgentium, aut verò reperitur præsens, & tunc sine illius citatione Iudicium
5 deprædationis esset nullius momenti, & validitatis
L. scire oportet §. sufficit de excusat. tutor. Bart. in l. 2. num. 2. & solet in addit. Io. de Platea nu. 1. Rebuff. ut. 3. C. de naufrag. lib. 11. Hippolytus de Marsilijs in l. de uno quoque nnmer. 86. & 88. ff. de re judic. Io. de Anan. in cap. cum excommunicat. vers. adde etiam, & num. 5. de rapt Feliu. in c. 2. num. 11. vers. 4. limita de testibus, Soccin. sen. cons. 262. num. 9. in fin. lib. 2. & cons. 90. nu. 4. vers. ex quibus lib. 3. Dec. cons. 82. in princ. & ad fin. vers. non obstaret, Hippolyt. de Marsil. sing. 24. incipien. claram, Stracc. de nautic. part. 3. nu. 7. Roc. in tit. de navibus notab. 95. 96. 97. & 98. & in tit. de assecurat. notab. 59. Capyc. Latr. decis. 60. part. 1. & Rota coram Mantica decis. 197. nu. 2.

Ad inducendam autem hanc instantiam præscribitur tempus unius anni à die sequuti naufragij, quo elapso, & non facta denunciatione, ampliùs juvari nequit, & ista fieri potest compellente necessitate in quocunque loco, & coram quocunque Iudice, etiam incompetenti; Nec necesse est, quòd tunc fiat in loco viciniori, & præsertim cùm non sit in potestate navigantium

vigantium compellere furotem ventorum, & solet
6 sæpe sæpius evenite, quòd navis repellatut ad Por-
tum, ad quem nauta nunquam dirigete volebat *l. Ca-*
sar. in fin. & l. ult. §. si propter necessitatem ff. de public.
vectigal. l. 3. §. quod dicimus ff. si quis cautè, Alex. in
addit. ad Bart. in d. l. 2. C. de naufrag. lib. 11. Man-
tic. d. decis. 297. num. 3. Unde, sequoto casu deptædà-
tionis, vel naufragij, Navicularius festinanter debet
compatere coram Judice loci naufragij, si non impe-
7 ditur hoc facere, & casu quo illi petmissum non sit,
accedere debet locum propinquiorem ad hoc, ut ibi
naufragium probet *l. 1. C. de naufrag.* coram quo
examinate debet duos, vel tres testes de eadem navi,
qui possint veritatem deponere, & illis deficientibus
admittuntur etiam alij testes *l. 3. eod. tit.* & cum illo
examine facto etiam coram Iudice incompetenti po-
terit adiri infra biennium Iudex ordinarios, coram
8 quo cognoscenda est causa naufragij, & cotam eo
dd. Testes optimè probant, *Bart. in d. l. 2. C. de nau-*
frag. Rocc. de assecurat. notab. 59. num. 203. Rota Ia-
nuen. decis. 3. numer. 17. & decis. 17. Et quamvis hoc
9 Iudicium sit summariom, tam circa ordinem Iudi-
ciorum, quia sine libello proceditur, *Ferret. de naull.*
lib. 8. nu. 39. quàm etiam circa probationes, & diluci-
dationes rerum detentarum, advertendum tamen est,
10 quòd hoc naufragium non valet probare sola Magi-
stri Navis attestatio, *Rocch. de navib. notab. 95. num.*
247. Rota Ianuen. decis. 3. num. 17. non obstante, quòd
ad illud probandum admittantur conjecturæ, & lit-
teræ testimoniales, aliaque similia, & etiam ad pro-
bandum admittuntur testes commorantes prope lit-
tora, ubi naufragium, vel deprædatio evenit, ex quo
11 præsumuntur esse meliùs informati de dicto periculo,
quàm alij, qoi in longinquis partibus commorantur,
Mut. cap. 24. nu. 4. Capyc. Latr. decis. 60. nu. 7.

Propterea Capitaneus Gulielmus Insula, qui na-
vem dirigebat postquam expulsus fuit à diversis locis,
ubi commercium obtinere non potuit, ut in eodem
Testimoniali, Sommario *num.* 7. circa finem, testes
in loco viciniori, ubi Sciphum potuit compellere,
cursvit examinare super deprædatione festinanter,
at illi Navis subjecta fuit, non potest dubitari de va-
12 lida probatione hujus casus fortuiti, qui nemini im-
potatur, & ideo dum non probatur dolus illius, suf-
ficit probasse casum successivè, *Stracch. de naut. par.*
2. num. 6. & quòd vis ventorum, vel aquarum magni-
tudines, & tempestates in mari enumerentur inter
13 casus fortuitos, *Text. in l. contractus ff. de regul. jur.*
& tenet idem *Stracch. eod. loc. d. nu. 5.*

Parique diligentia, & sollicitudine infra annum
descriptus fuit Zecchinus pro assecurato à Rossano
io suis libris, dum Thoracca, Urbis negotiator, de
illius mandato assecuratione die 24. Ianuarij 1671.
fecit, & hujusmodi descriptio reperitur postea facta
die 21. sequentis mensis ejusdem anni, quem etiam
nominavit debitorem præmij debiti Assecuratori-
bus, ut Summario *num.* 9. & post hoc de mense Se-
ptembris eiusdem anni constituit eundem Rossanum
procuratorē ad dirigendum Judicium contra Assecu-
ratores pro summa, pro qua ipse assecuratus fuit, & ex-
inde in dubium revocari nequit, quòd apocha Asse-
curatorum Zecchinum Dominum non comprehen-
dat, & quòd Assecuratores hoc periculum non susce-
perint, ex qoo non attenditor, quòd sit unius, vel alte-
rius dum apocha concepta fuit sub his verbis: *Per*
ordine del Sig. Giuseppe Rossano, & à conto di chi si as-
14 *petta*, quorum virtute probato per aliquem interesse,
etiam in Apocha non nominatum in mercibus nau-
fragatis, vel deprædatis, Assecuratores debent con-
demnari ad refectionem omnium damnorum, & non
possunt opponere quæstionem de Dominio. Cer-
tum enim est, Assecurationum materiam favorabi-
lem esse, in qua, sub generali dispositione, compre-
henditur etiam persona loquentis non nominati, dum
præsumi debet, magis de se ipso loqui, quàm de alio,
ex quo prima charitas à se ipso incipit *l. Præses C. de*
servit. & aqu. secus verò si ageretur de materia odio-
sa, dum in dubio nemo præsumitur velle seipsum liga-
re, & sibi obesse, & per consequens, cùm verba *à*
chi si aspetta sint indefinita, comprehendunt omnes
personas, quæ interesse habent in mercibus assecu-
ratis, *Soccin. cons. 149. vers. imò potius col. 5. Aymon.*
cons. 274. num. 12. par. 2. Ioan. de Evia in labyr. com-
merc. naval. quam opinionem uti veriorem in pra-
xi, & in judicando amplectendam esse *d. Rocc. de*
assecurat. notab. 45. in fin. & 94. per tot. & sine ma-
gna controversia esse admittendum fassus fuit *Stracc.*
de assecurat. glos. 10. numer. 8. in fine, non obstante,
quòd contra illam militat dispositio *Text. à Bart.*
allegati in l. ita stipulatus §. Crysogonus ff. de verbor.
obligat. ex qua arguit in assecuratione esse exclusum
non nominatum, & redditur ratio, quia quando ex-
primitur certa persona in contractibus non intelli-
gitur alia, *Franc. decis. 113. num. 3.* & illam secutus
fuit in causa Bracci, & Tovaglia Consulatus Floren-
tio. de anno 1613. ubi firmatum fuit, Assecuratores
non teneri in causa assecurationis olei, & amygda-
latum contra non nominatos, etiamsi eorum obliga-
tio esset ad favorem quorumcunque, aut illius, ad
quem spectaret, pertineret, & interesse haberet, quod
pariter practicatum fuit in causa Petri Capponi cum
Ioanne del Corno, & contra hanc sententiam fuisse
judicatum, refert *Mut. decis. civil. 3.*

Verùm, quando assecuratæ essent merces in genere
in tali navi existentes, & adessent verba, *à chi si aspet-*
ta, valde periculosum esset, resolutiones in his locis
emanatas sequi, quia illæ decisiones solùm proce-
dunt, quando in scriptura assecurationis nomen esset
in albo, & etiam quia in illis non fuit probatum,
quòd Actores habebant interesse in mercibus, ut di-
xit *Rocc. notab. 94. in fin. de assecurat.*

De valore navis assecuratæ in corpore pariter
constat ex Instrumento publico die 8. Octobris 1670.
rogato, in quo declaratur, dominium navis emptæ,
nuncupatæ S. Andrea, pro petijs 700. da 8. à Capita-
neo Insulæ spectare ad Thomam Zecchinum, qui
postea subministravit alias petias 1300. quæ fuerunt
erogatæ pro indigentijs navis, ut constat ex Instru-
15 mento dato in Summario *numer.* 11. quod probat
contra omnes, & inducit rem claram, & manifestam,
notat. per *Bart. in l. 1. num. 8. ubi Ias. num. 10. ff. de*
non oper. nunc *Rota coram Royas decis. 113. numer. 2.*
& dicitur, etiam probare valorem, & æstimationem
16 rei emptæ, *Bald. in l. 2. num. 27. vers. de novo quær.*
C. de rescind. vendit. Mascard. de probat. concl. 657. n. 9.
Rota coram Amat. Dunozet. decis. 672. num. 10. &
ex quo productum fuit solùm Instrumentum rogatum
ad declarandam primam emptionem factam nomine
Capitanei Insulæ spectare ad eundem Thomam Zec-
chinum, unà cum nonnullis alijs documentis dica-
tur continere solùm enunciativas; attamen notis-
sima est Iuris conclusio, quòd enunciativæ prola-
17 tæ tempore non suspecto, & per modum causæ pro-
bant, & obligant, *Bart. in l. si Sacer §. Lucius nu. 4.*
solut. matrim. Ias. in l. ex his verbis col. 2. limit. 9. C.
de testam. milit. Dec. cons. 513. num. 8. Rot. penes Zecch.
de

de oblig. Camer. decis. 5. num. 8. Præsertim quod con- 18 venit obligationi Camerali in omnibus, & singulis, quæ refertur etiam ad enunciata, *Alex. cons. 17. num. 2. lib. 3. Ruin cons. 137. num. 6. lib. 1. Rota d. decis. 5. numer.* 10.

Est etiam indubitata oneratio navis de 25. petijs Pannorum, de qua reddunt veram rationem, & incontrovertibilem veritatem, nedum ipsum emptionis Instrumentum, sed etiam ipsæ litteræ de Carico, unà cum partitis librorum Dohanæ, quæ cum eisdem litteris concordant in quantitate onerata, & cùm istæ fuerint extractæ à publicis Officialibus, plenam, & indubitatam probationem inducũt, ea quo fi- 19 des illorum concernit ea, quæ ad propriam Curiam, & officium spectant, *Rota coram Greg. XV. decis. 214. numer. 3. ubi adden. in fine, & in recen. decis. 64. nu. 10. & decis. 243. num. 8. par. 6. decis. 26. num. 5. par. 7. & in Bonon. legati 3. Decemb. 1666. coram Eminentiss. Card. Carpineo §. praeterea.* Potissimùm, quia non agitur de exigendo valore pannorum ab Assecuratoribus, sed de capellenda exceptione, quam ipsi proponunt, demonstrando, quòd Cambia cum Hæbreis fuerunt contracta cum pannis, non autem cum corpore navis.

Excluditur pari modo Barattaria, quæ excepta fuit ab Assecuratoribus in Apocha assecurationis, & quam prætendunt commisisse Magistrum Navis, ex quo exoneravit merces in Portu Puteolano, sed corruit tota hujus excogitata malitiæ machina, & attendi debent verba Apochæ assecurationis, & Instromentum confectum cum Zecchino, in quibus reperitur concessa facultas exonerandi merces in quocunque Portu sibi bene viso: unde cùm ipse usus fuerit facultate sibi concessa, & faciens ea, quæ erant facienda, nullo intercedente dolo, aut fraude, vel machinatione, non potest dici, ipsum commisisse Barattariam, sine qua esse non potest, & inspicitur semper, an quis per calliditatem operatus fuerit, & de similibus Offi- 20 cialibus dicitur solùm illam commisisse, quando à privato aliquid recipiat, *Stracc. de assecurat. glos. 31. nu. 1. & 2. Loven. de jure maritim. lib. 2. cap. 5. nu. 10. vers. & si contra pactum, Rocc. de assecurat. nu. 134. & 139. Io. de Anania in labyr. commer. Naval. lib. 3. cap. 11. nu.* 8. & *cap. 14. nu. 25.*

Nec dici potest, adesse aliquam machinationem, aut calliditatem, ex qua oritur Barattaria, dum accusatus fuit Capitaneus de aliqua animi prosternatione in non sustinendo aggressionem deprædatorum. Quoniam ultrà quod in facto contrarium apparet ex sententia lata ad sui favorem à Consulibus Pisarum, in qua ipse absolutus fuit, *contradicentibus* interesse habentibus, & juncta cum testimoniali facto ab eodem Capitaneo, & Nautis fortiùs corroborant ejus curam, & diligentiam, & si adducatur depositio aliquorum ex eisdem nautis, qui extrajudicialiter examinati ad perpetuam rei memoriam de- 21 ponunt, navem non fuisse defensam eo modo, quo necesse erat, quoniam prævalere debet primum dictum *Cæsar. de Graff. decis. 8. num. 1. de testibus Rota coram Greg. XV. decis. 230. num. 10. & decis. 346. num. 1. par. 1. divers. & in recen. decis. 415. sub num. 2. parc. 1. & decis. 410. num. 8. & 9.* Attento etiam, quòd testes deponentes de valida resistentia excedunt in numero 22 alios, & ideo eorum dicta sunt attendenda *cap. licèt causam de probat. glos. in cap. si testes in gloss. magn. 4. quæst. 3. l. ob Carmen. §. fin. de testibus, Alexand. cons. 64. num. 2. lib. 2. latè Gabr. de testibus concl. 4. nu. 50. Cæsar de Graff. decis. 13. nu. 7. de re judic. Rota coram Greg. XV. decis. 100. nume. 3. decis. 322. num. 6. & decis. 449. nu. 4. & decis. 472. nu. 2.*

In jure remanet sublata omnis difficultas, ex eo quod admissa negligentia Capitanei in paranda defensione necessaria ad effectum subtrahendi navem à periculo deprædationis, ista potiùs erit denominanda simplex culpa, quàm Barattaria, dum evenit ex repentino accidenti sine dolo, aut machinatione ejusdem Capitanei, quæ cùm non fuerit exceptuata in Apocha Assecurationis, sed tantummodò pura, & mera Barattaria, ideo ista exceptio, & reservatio meræ Barattariæ facit, quòd omnes alij casus, qui non sunt illius naturæ, intelligantur compre- 23 hensi sub illius obligatione. Etenim aliquo casu excepto, omnes alij cadunt sub illa dispositione, ut per *Gloss. in l. si quis tuendum ff. locat. & conduct. Alex. cons. 3. num. 2. lib. 2.* & in his terminis tenet *Angel. cons. 290. nu. 5. Bald. cons. 395. nu. 6. lib. 2. Vrsell. concl. 151. nu. 21. vers. secus autem quando, Rota in recen. decis. 24. nu. 1. & 2. decis. 54. nu. 19. par. 8. recen.*

Quòd verò super eadem navi emanaverint plures assecurationes, hoc non fuit dilucidatum per Assecuratores, nec probatum, alias assecurationes intervenisse ad commodum Zecchini, & super easdem res per eos assecuratas, & ipse mediante instantibus ipsis Assecuratoribus asseruit, nullas alias assecurationes recepisse præter illas, quæ hîc in Vrbe ad sui utilitatem factæ fuerunt, ut in *Summario n. 13.* quo stante optimè apparent exclusæ multiplicatæ assecurationes quas si Assecuratores prætendunt adfuisse, tenentur illas concludentissimis probationibus justificare, uti eorum intentionis fundamentum *l. Actor C. de probat. l. ei qui dicet ff. eodem*, cum alijs allegatis.

Denique quòd Zecchinus assecuratus octavam partem periculi subierit manifestissimum esse videtur, ex quo per Assecuratores fuit susceptum periculum scut. 3000. & Navis assecurata unà cum Cambio maritimo ascendit ad summam scut. 4000. solutis Assecuratoribus pro præmio summis petiarum 4500. quæ simul calculatæ constituunt summam scut. 3684. monetæ Romanæ, ut in calculo dato *Summario nu.* 14. qui non solùm demonstrat, ipsum Zecchinum assecuratum sustinuisse periculum octavæ sed etiam quartæ partis, & ultra istud periculum, sustulit periculum deprædationis navis & pecuniarum, quæ antea Capitaneo ad cambium maritimum tradiderat ex ista deprædatione, & absolutoria, quam ipse Capitaneus à Consule Pisano reportavit, ut in *Summario numer. 6.* & 12. quod damnum ad ipsum spectare videtur, etiam si Hæbrei tradiderunt eidem Zecchino ad Cambium maritimum petias 3200. quoniam ex apocha constat ipsos tradidisse ad Cambium valutam pannorum Olandæ, super quibus stabat periculum, non autem super corpore Navis, ut in *Summario num.* 3. & hujusmodi octava pars lucri detrahi semper solet contra Assecuratos 24 ad favorem Assecuratoris, ut in specie practicatum fuit *in decis. 460. in princ. coram Dunoz. et. jun.* Quamobrem cùm Zecchinus assecuratus participaverit in majori quantitate octavæ partis assecuratæ damnum, 25 non potest dici non subijsse periculum, cui nec per Assecuratores renunciari potest, & dixit *Rocch. de assecurat. notab. 81. nu. 313.*

Traditio pecuniarum ad Cambium probatur ex apocha desuper confecta, juxta stylum, de quo fidem faciunt 26 Mercatores, tam Romani, quàm Liburnenses, *Summario Zecchini n. 15. & 16.* & tradũt *Stypman. & Lovẽ. de jur. maris, ille par. 4. cap. 5. nu. 4. iste lib. 2. cap. 6. nu. 7.*

Vnicum

Vnicum objectum ex adverso excitatum, quòd Caiobium maritimum petiarum 2000. contractum à Zecchino cum Capitaneo navis esset nullum, ex quo doctum non fuit de oneratione, placuit DD. repellere ex responsione data, quòd hic non agitur de nautico fænore trajectitio pecuniæ, quæ trans Mare vehitur, quod olim de Iure Civili permissum erat, & inter omnes Nationes Græcas, & Romanas, ut plurimùm practicabatur cum excessivo fænore, ita ut etiam centesima erat permissa ex illo percipi absque aliqua usu-
27 ræ culpa, quia ex conventione eius periculum spectabat ad Creditorem *in l. 1. & ult. C. de nautic. fænor. l. eos §. super C. de usur.* contra quod nauticum fænus scribit *Plutarc.* in vita *Catonis*, & eum damnat, quòd cùm esset solitus contrahere similia fænora salua pecunia exigeret universum fænus totius pecuniæ, & hoc *Catonis* fænus iniquum, & infame fuisse asserit. Quod postea superveniente Iure Canonico sublatum, & in totum hæc nautica usura damnata
28 fuit, & demum omnes leges Civiles hoc nauticum fænus permittentes fuerunt abrogatæ ex *Constitutione D. Gregorij IX. in cap. ult. de usur.* & ita sentiunt DD. *Hostien. in tit. de usur. num. 8. vers. in alijs autem casibus, Calderin. eodem num. 8. Goffred. in summa eod. tit. num. 29. Panorm. in cap. cum navigaati eodem tit. num. 1. & 3. August. Bero in rubr. de usur. num. 81. Lessius lib. 2. cap. 10. num. 116. Ugulia. de usur. cap. 1. §. 4. nu. 4. Leotard. eodem tit. quæst. 23. num. 1. 2. 3.* de quo etiam fænore pariter facit mentionem *Laert. lib. 6.* ubi refert inter alia Menippum Philosophum fuisse ita deditum lucro hujus nautici fænoris, quòd cùm semel insidias passus fuerit, & omnia amiserit pro mœrore laqueo sibi vitam extorsit, quod fænus denique à commercio humano ejectum fuit, & nullum de eo his temporibus remanet ampliùs vestigium, & ideo non est hujus speciei Cambium maritimum, de quo agitur.

Nam Cambium, de quo ipse Zecchinus assecuratus fuit, nullo modo esse videtur hujus qualitatis, sed diverso modo apparet fuisse in stipulatione deductum, ex quo ipse dedit uti Dominus nauis pecunias ad Cambium Capitaneo d. Navis in illius usu, ut plurimùm erogari consuetas, cum pacto, quòd salua navi teneretur illi restituere easdem pecunias unà
29 cum interesse, quod Cambium permissum esse dicitur, attento quòd non est nauticum fænus à Iure Canonico damnatum, dum nullibi constat mutuatam fuisse pecuniam trajectitiam, ut ait *Modestin. in l. 1. C. de nautic. fænor.* & ratione periculi, quod ipse in se suscepit, quãdo navis naufragium pateretur, justo pretio licito pacisci potest, nec hoc casu ipse usuras commisisse censeri debet, ut ait *Leotard. de usur. dicta quæst. 23. nu. 7.*

Imò hodie ampliùs de validitate hujus contractus
30 dubitari nequit, & quin quotidie in commercio hominum recipiatur, absque eo, quòd necesse sit probare onerationem pecuniarum, *Perius in tract. de negotiatione par. 3. cap. 10. sub §. 11. Louen. de jure marit. lib. 2. cap. 6. num. 1. Stypman. eod. tract. lib. 4. cap. 5. num. 51. Marquard. de mercat. lib. 2. cap. 8. de oblig. & contract. à num. 62. ad 81.* & confert dispositio *Constit. Barchinon. cap. 21. ubi oneratio exigitur in Mercibus, in Cambijs autem sola traditio*, & quòd sine aliqua usurarum labe permittatur interesse conventum, attestantur quamplures Mercatores fide digni in Vrbe commorantes, ut in *Summario nu. 15.* quorum dicta cùm concernant illa, quæ Mercatores quoti-
31 die practicari solent, multum valent ad probandam validitatem horum Cambiorum, *Bald. cons. 400. num. 10. lib. 5. Corn. cons. 319. numer. 12. lib. 3. Socc. jun. cons. 27. numer. 22. lib. 2. Rota coram Greg. XV. decis. 126. num. 3. coram Burat. decis. 419. num. 6. & in recent. decis. 244. nu. 11. par. 6. & decis. 47. nu. 4. & decis. 154. nu. 4. & 5. par. 7. recent.*

Quamobrem, nec ad rem nostram facit illud, quod dicitur de fructibus, qui percipi possunt ex hujusmodi Cambio licito, & de jure promisso, quia non petit Zecchinus fructus à Capitaneo Navis, cui dedit pecuniam ad Cambium, sed solùm suam actionem dirigit contra Assecuratores, pro consequenda sorte principali ab eisdem assecurata, & nihil ultra sortem ab illis flagitat. Siquidem pretium periculi non est contractus Cambij, aut ratione Cambij percipitur, sed ex novo contractu assecurationis, qui si cum ipso creditore conveniri potest, tanto magis cum alio tertio validus erit *l. singularia ff. de reb. cred.* & licitum esse huiusmodi contractum assecurationis, nemo est, qui non admittat, quapropter quando etiam ex adverso probari posset contractum esse usurarium, repellendus tantummodò esset Zecchinus creditor à consequutione fructuum, non autem sortis datæ ad
32 Cambium, quæ nunquam aufertur à creditore, & certi, & indubitati juris est, fæneratores ob illicitam usurarum stipulationem sortem non amittere, quod non solùm procedit de Iure Civili, ex *l. placuit l. usuras ff. de usur. & in l. si pro mutua C. si cert. pet.* verùm etiam & de Iure Canonico id pariter obtinet *cap. 1. & 2. de usur. & cap. 7. de jur. jur. Navar. in cons. 9. num. 2. tit. de usur. Gaill. pract. observ. lib. 2. observ. 4. num. 6. & observ. 5. num. 7. Grat. discept. for. cap. 14. num. 1. Leotard. de usur. quæst. 10. nu. 23.* Sed diminuenda venit ipsa sors ad rationem quantitatis fructuum perceptorum ex contractu illicito, *Navar. d. cons. 9. nu. 2. tit. de usur. Cost. in lib. de facti scientia, & ignorantia cent. 2. dist. 72. nu. 15. Scacc. de commerc. §. 1. quæst. 7. par. 1. ampliat. 20. Leotard. eod. loc. in fin. d. num. 23.*

Ex his plenè, & concludenter probata remanent cuncta, quæ videntur esse huius assecurationis subjectum in casu, de quo agitur, & insuper apparet candidè contractum initum fuisse; Etenim Assecuratores tempore, quo contraxerunt aliud non emerunt nisi periculum, & risicum, quod est pars substantia-
33 lis huiusmodi contractus, sine quo non valeret, dum deficeret materia, ubi forma fundatur, & semper huiusmodi contractus denominabitur emptionis, & venditionis, dum Assecurator susceptionem emit periculi, & propriè æquipatatur iactui retis, & sponsioni, *Molin. de contract. disp. 507. num. 2. & 4. Rocch. de assecurat. notab. 3. num. 7. Afflict. decis. 335. numer. 12. Rota Ianuen. decis. 36. numer. 9.* & jactura, vel lucrum istius assecurationis totum pendet à Maris, & Ventorum arbitrio, ut scripsit *Castrens. in l. in navem Saupheli ff. locat. Alex. in l. à Titio ff. de verb. obligat. Anan. in cap. navigan. de usur. quæst. 15. Dec. cons. 115. num. 2. & 4.* Et hac de causa non solùm nullam habere debet Assecuratus certitudinem de tempore assecurationis, sed necesse est, ut in eo cesset suspicio, & verisimilitudo notitiæ, ex qua violata remaneret integritas, & omnis fidei candor inter Mercatores læderetur, si aliqua machinatio doli, & probabilitas notitiæ suboriri posset, & in similibus contractibus
34 cautè procedendum est, & veni: tollenda omnis occasio supplantandi *l. 1. ff. de dolo cap. sedes de rescript. Clement. 1. de usur. Rota Ianuen. decis. 36. num. 12. & Rota coram Merlin. decis. 597. num. 7. & 8. & seq.* &

Asse-

Assecuratores propriè dici solent relevatores indem-
35 nitatis, *Odd. cons.31.* uti etiam dixerunt DD. esse Asse-
curatores Zecchini, contra quos convenerunt esse
exequendum mandatum. Quare &c.

R. P. D. Priolo Leodien. Transactionis.
Luna 3. Iulij 1673.

ARGVMENTVM.

Pro remissoria concedenda ad effectum probandi læsionem in transactione, quando, & ex quibus sit concedenda.

SVMMARIVM.

1 *Remissoria in prophanis conceditur ex sola relevantia articulorum, & nu.6.& 7.*
Maximè, quando non parvus veritatis fumus accedit nu.2.
Et fumus iste deducitur ex quavis levissima probatione nu.3.
4 *Pater succedit filio absque prole defuncto.*
5 *Statutum non habet locum, ubi qualitas ab eo requisita non verificatur.*
8 *Articuli pro remissoria assequenda dicuntur relevantes si contineant materiam, à qua pendet victoria causa.*
9 *Remissoria, ut concedatur super omnibus articulis sufficit relevantia aliquorum.*
10 *Versio pecuniarum in utilitatem minoris potest aliunde probari, quàm ex scripturis.*

DECISIO LIV.

VTrum in controversa Transactione adsit læsio
enormissima, cujus fundamento pro illius re-
scissione prodijt coram me resolutio die 28. Martij
1672. potissimùm pendet ex calculo ibidem suppo-
sito, & subsistentia partitarum ibidem debitarum An-
tonio; igitur in subsistentiam quarundam ex dd. Par-
titis in substantia articulatis, non dubitarunt DD. re-
1 missoriam destinare, quia si in prophanis sufficit sola
articulorum relevantia, ut absque alio veritatis fumo
remissoria concedatur ad *Textum in L. Iudices C. de
fid.instrum. Capuaq. decis.66.nu.1.par.3. Gregor. decis.*
2 *174.& 192. utrobique nu.2.* eò certiùs danda est in præ-
senti, ubi relevantiæ non parvus veritatis fumus ac-
cedit, *B. ccac. de lit. remiss. cap.4. num.52. Rota coram
Cels. decis.353. nu.3. coram Eminentiss. Otthob. decis.14.
num.3. & in Anconitana separationis Thori 18. Martij 1669. & in Calaritana Pensionis 27. Maij 1672.
utrobique sub princ. coram me,* qui ex attestationibus
3 Consilij Ordinarij Leodiensis, & Scabinorum Iusti-
tiæ Herstalliensis, satis, superque deducitur, *Rota coram Gregor. decis.163. nu.1. coram Eminentiss. Otthob.
d. decis.14. nu. 14. & seq. & in citatis Anconitana, &
Calaritana coram me.*

Patet autem relevantia primi, secundi, & tertij articuli, quibus ponitur, Ioannam esse forensem, utpote oriundam, & usque ad Nuptias Incolam Pagi Herstalliensis positi extra Territorium, & Iurisdictionem Leodiensem, & sic frui non posse jure consuetudinario Connubij, seu manusplicatæ inducto ad favorem mulierum Leodiensium duntaxat, non autem pro exteris hoc autem probato valde diminuetur calculus prætensionum Ioannæ, quibus conflatur læsio, nam
defalcari debuissent omnia bona à Petro ejus viro re-
licta, in quibus cessaret jus consuetudinarium; quod
mulieribus Leodiensibus absque prole Marito super-
stitibus lucrum eorundem bonorum attribuit, &
4 succederet simplex dispositio Iuris communis, cujus
vigore legitima successio Petri absque filijs defuncti,
non ad Ioannam uxorem, sed ad Antonium Patrem
spectaret, juxta *Text. apertos in Auth. defuncto, Cod.
ad Tertull. & §. si quis igitur defunctus descendentes,
Auth. de hered. ab intestat. venien. Crass. de success. §.
successio ab intestato quæst.22. nu.1. Mart. eod. tract. par.
2. quæst.1. nu.1.*

Neque obstat, quòd hujusmodi consuetudo suffra-
getur Joannæ, cujus Capitula Matrimonialia extra-
cta fuerunt Leodij, ibique contractum matrimonium,
nam cùm consuetudo, juxta articulos exhibitos, & at-
testationem Consilij Ordinarij Leodiensis faveat
mulieribus Leodiensibus duntaxat, non autem exte-
5 ris, sumenda, & servanda est cum hac qualitate, cum
qua viguisse, & vigere proponitur, juxta Theoricam
*Bart. in l. 1. §. quod autem ff. ne quid in flum. public.
Gratian. discept. forens. cap. 418. numer. 11. & 12. &
discept. 546. numer. 16. Surd.* plures colligens *decis.
268. & Fenzon. ad Stat. Vrb. in præfat. numer. 12.* In
6 omnem verò casum sufficit, quòd hæc probatio ten-
dat ad firmandam hanc qualitatem, seu circumstan-
tiam consuetudinis, & sic quoquo modo conferat
ad Victoriam, *Dec. cons. 51. nu. 2. Cavaler. decis. 231.
num. 2. Cels. decis. 32. num. 9. & 11. & decis. 257. num.
12. par. 13. rec.* ad hoc, ut ea præsupposita quatenus
probetur in repropositione negotij principalis rema-
net pura, & simplex discussio solius puncti, an con-
suetudo procedat ad favorem Alienigenæ, pacta do-
talia, & matrimonium Leodij contrahentis cujus ex-
7 acta, & rigorosa recognitio quominus præsenti du-
bio convenit, eo magis ad disputationem negotij prin-
cipalis post factas probationes reassumendam est re-
mittenda, *Cels. d. decis. 32. nu. 9.* ne ordine Judiciorum
inverso negotium principale ante superventas proba-
tiones funditus definiatur, *Rot. rec. decis. 720. nu. 3. p. 2.
& coram Eminentiss. Otthob. decis. 83. nu. 12. & duobus
seqq. & decis. 119. nu. 9. cum seqq. & in Leodien. matrimonij 4. Iulij 1667. §. sed hæc coram Eminentiss. Carpineo Prodatario.*

Minùs adversatur pactum, quòd si Uxor sine filijs
superviveret, lucraretur ea bona, in quibus Vir pro-
prietatem, ejus verò Pater usumfructum habebat, nam
cùm læsio non solùm ex istis bonis, sed ex multis
alijs pleno Iure ad virum spectantibus, & à muliere
vigore d. Iuris consuetudinarij prætensis desumatur,
constat utique de relevantia probationis, quæ directè
tendit ad valde diminuendas prætensiones Ioannæ, &
8 sic ad excludendam læsionem, super qua omnis versa-
tur controversia ad *Tex. in cap. cum contingat. 36. de
Off. Iud. deleg. Bich. decis. 270. nu. 7. & decis. 523. num. 3.*
& alibi passim.

Supersunt quartus, & quintus Articuli, qui data
etiam irrelevantia, non essent rejiciendi ex vulgato
9 axiomate, seu stylo, concedi remissoriam super om-
nibus articulis concurrente aliquorum relevantia,
*Mantic. decis 312. num. 1. & seqq. Bich. d. decis. 270.
num. 8. & coram Otthob. decis. 31. numer. 3.* Verùm
nec deest etiam illorum relevantia, quia continent
solutionem, & satisfactionem donationis à Patre fa-
ctæ, & respectivè versionem in investimenta per
filium expleta. Nec refert, quòd quietantiæ careant
solemnitatibus à Statuto requisitis, & in eis de inve-
stimentis, & versione mentio non fiat, quia non pro-
pterea

10 pterea excinditur qnin effectiva solutio, & positiva
versio non possit aliunde probari, juata *Text. in l. prædiorum in fine*, & meliùs *in l. si Prædium vers. emptor autem, C. de Prædiis minor. Rota decis. 678. num. 6. & 7. par. 1. & decis. 139. nu. 4. & 5. par. 13. & coram Duran. decis. 18. nu. 30. & 31.*

Et ita utraque parte informante fuit resolutum &c.

R. P. D. Priolo Leodien. Transactionis.
Luna 3. Iulii 1673.

ARGVMENTVM.

Transactio non sustinetur, quando facta fuit super re clara: Rescinditur ex capite enormissimæ læsionis.

SVMMARIVM.

1 *Læsio enormissima transactionem infringit.*
Præcipue favore mulieris nu. 2.
3 *Protestationes facta per mulierem super metu, & coactione multum conferunt ad metum, & coactionem præsumendum.*
4 *Donatio contemplatione certi matrimonii facta est irrevocabilis.*
5 *Consuetudo Leodiensis quid disponat.*
6 *Matri ab intestato decedenti succedunt filii, quoad proprietatem retento per patrem usufructu sua vita durante.*
7 *Læsio, ubi est gravis in transactione inducit præsumptionem doli.*
8 *Contractus antenuptiales debent continere bonam fidem.*
9 *Statutum de lucro dotis habet locum in dote promissa.*
10 *Transactio non tenet super jure certo.*
11 *Transactionem impugnans ex capite læsionis debet accepta prius restituere.*
Declara, ut eod. nu. 11.

DECISIO LV.

PRævidentes Petrus, & Antonius Dupont Joannæ matrimonium fore sine liberis soluendum per imminentem obitum dicti Petri viri in malam valetudinem prolapsi, tentarunt (sed incassum) renuente animo Joannæ, ut Juribus ex prædecessu viri competituris renunciaret. Verùm, quod uterque non potuit directè assequi, indirectè obtinuit Antonius post obitum Petri specioso prætextu Transactionis, quo renunciationem eorundem Jurium velavit, sed reclamante muliere, & post sententias hinc inde in par-
1 tibus latas causa mihi commissa, censuerunt hodie Transactionem esse rescindendam, moti ex læsione, quæ si cuicunque resilire permittit à nimia circumventione in vim *l. 2. C. de rescind. vendit.* habentis etiam locum in Transactione valde læsiva, ut explicat ibidem *Cagnol. de veriori testans numer. 78. vers. pro contraria, & seq. decis. in l. cum se 5. numer. 1. C. de transact. Cravett. cons. 151. numer. 26. & seqq. Surd. cons. 480. numer. 13. Corn. cons. 27. à numer. 10. per tot. lib. 1. Mantica de tacit.* plures cumulatis *lib. 26. tit. 9. nu. 23. & seqq. Rota decis. 24. num. 19. post Salgad. in labyrint. credit.* Multò magis attendi debet ad reparandum
2 ingens præjudicium hujus mulieris, *Pinell. in d. l. 2. par. 1. cap. 4. num. 29. C. de rescindon. vendit. Dec. cons. 202. num. 4. in fine, & num. 5. Coval. com. opin. quæst. 72. sub num. 1. ante finem, vers. quod, Rota coram Celso decis. 384. nu. 2.* quod quidem maximè procedit, quia alteriùs coacto potiùs, seu subducto, quàm spontaneo, liberoque animo transegisse indicant bene protestatio-
3 nes ab ea desuper emissæ, altera constante, altera soluto matrimonio, de quibus in ejus *Summario nu. 2.* juata ea quæ in his terminis ponderat *Rota decis. 203. n. 5. & duobus seqq. coram Celso.*

Constat autem de hujusmodi læsione, nam Joanna remisit prædium floren. 15. mil. unà cum aliis floren. 100. annuis ab Antonio occasione nuptiarum Petro ejus filio donatum, & sic pleno jure, & irreuocabiliter in donatarium translatum, juata punctualem *Leodien. Bonorum 2. Maii 1653. coram Bichio*, inter ejus no-
4 viter impressas *decis. 555.* Item omnia alia bona ab eodem Petro acquisita ascendentia ad alios annuos floren. 531. *d. Summario num. 4.* in quibus omnibus delata jam erat successio Joannæ vigore Juris connubij, alio nomine manusplicatæ nuncupati, Uxori, sine filiis superstiti deferentis omnia, & quæcunque bona à marito relicta ex consuetudine Patriæ Leodien.
5 transcripta in ejus epitome *cap. 1. lib. 1.* relat. *à Carolo de Mean. in observat. ad jus Civile Leodien. obsern. 110. lib. 1.* & supposita *à Rota in Leodien. Bonorum 19. Iunii 1669. §. & optimam coram Reverendiss. D. Bevilaqua Urbis Gubernatore.* Item remitit alia bona in quibus Petrus erat proprietarius, Antonius verò usufructuarius, quæ ea peculiari pacto apposito in Instrumento Dotali ad Joannam superstitem devolverunt; Talia autem erant bona adventitia ascendentia ad annuum redditum floren. 518. ut ex *d. Summario num. 9.* ea iis, quæ in processu continentur justificatu, cùm provenirent ab hæreditate materna Petri, & Juribus matrimonii à Matre cum Antonio contracti, in quibus Petrus proprietatem, & Antonius
6 usumfructum habebat ex Jure municipali Leodien. dato in calce responsionis *num. 1.* concordante cum Jure communi *in l. 1. C. de bonis matern. Rota coram Bich. in d. decis. Leodien. Bonorum 555. nu. 10.*

E converso cùm Antonius contransigens non possit ad suum creditum numerare gemmas, & jocalia, dum asserendo illas reponere ad manus Ioannæ, supposuit restitutionem rei alienæ, ac ex annuis floren. 600. Ioannæ subministratis duntaxat de proprio constituerit annuum Censum flor. 146. subinde redemptum pretio floren. 2191. manifestè patet, quòd hæc modica summa nullatenus comparari potest cum prædictis juribus à Ioanna dimissis, quæ nedum ultra dimidiam, sed ultra bessem, & pene in totum transcendendo exiguam quantitatem ab Antonio contributam inducunt præsumptionem doli, nedum re ipsa, sed etiam ea proposito, removentque con-
7 sensum Ioannæ, adeò læsivè transigentis ad *Text. in l. si superstite versic. si læsa, & immodicè C. de dolo, Molin. de Primogenit. Hispan. lib. 4. cap. 9. nu. 36. Rota coram Duran. decis. 121. nu. 29. & coram Cels. in dd. decis. 203. nu. 1. & 384. nu. 3.*

Non obstat, quòd in statuenda læsione defalcari debet æstimatio dubii litis eventus, ultrà quòd enim tali æstimatione detracta adhuc remaneret læsa longè ultra dimidiam, abesse visa fuit dubietas à præsenti hypothesi,[8] ubi jura Joannæ nituntur claræ consuetudini, ac pacto expresso, quòd si necessaria humanæ fidei congruentia indifferenter servari, edixit *Prætor in l. 1. in princip. & l. jurisgentium §. prætor ait ff. de pactis*, eo certiorem, & illibatam exequutionem capescit in contractibus antenuptialibus, quibus bona fides, & sincerus animi candor debet potissimùm adesse ad *Text.* in similibus terminis extorræ

8 concordiæ in *l. si liberis 27. ff. de pact. dotal. Gail obser. 81. num. 4. & sub num. 6. lib. 2. Carolus de Mean. obseru. ad Ius Civil. Leodien. obser. 66. nu. 1. lib. 1.*

Nec dubietatem excitarunt duo ex parte Antonii proposita. Non primum, quòd Joanna ob dotem non traditam careat lucris contractus Nuptialis, quia suppositum non traditionis minimè verificatur in facto, & non relevat in Jure, in quo sufficit Dotis promissio, ad effectivè assequendum successiones, &
9 lucra dotalia, *Salycet. in l. cum in te num. 4. sub num. 6. sub princip. vers.* inter datam verò, vel promissam, nullam facit differentiam in donationibus antenuptialibus *Paulus de Castr. in l. si donaturus §. si quis indebitam num. 3. ff. de cond. caus. dot.* ubi *Alex. num. 7.* amplians etiam cessante mora promissoris, & *Iason num. 14.* loquens de lucro tam ex pacto, quàm ex statuto, *Soccin. cons. 32. num. 7. volum. 3. Alsograd. cons. 29. nu. 1. lib. 2. Adden. ad Gregor. decis. 5. nu. 11.* cum aliis cumulatis per *Adden. ad Burat. dec. 432. n. 11.*

Non etiam secundum, quòd successio bonorum maternorum mariti Uxori deferatur patre ejusdem mariti prædecedente, secus autem filio præmortuo contra regularem, seu frequentiorem naturæ ordinem, quo casu Patrem exclusa uxore in his bonis succedere disponit statutum Leodien. datum in *Summario* Antonii *num.* 8. omisso enim, quòd non soluit difficultatem circa alia bona à Petro pleno jure acquisita, tunc procederet, quando Pater, de cujus præjudicio in his bonis agebatur non interfuisset, & assensum non præstitisset prædicto pacto, ad favorem sponsæ stipulato super successione in bonis, in quibus Antonius habebat usumfructum, aliàs frustraneum redderetur hujusmodi expressum, & enixum pactum, nam præcedente obitu Patris, nihil penitus profuisset, quia mulier in his, aliisque bonis mariti supradicto jure connubii non successisset.

10 Exclusa igitur ex præmissis allegata dubietate corruit transactio, quæ contra propriam naturam facta dignoscitur super Jure certo, & claro, *l. elegenter §. seu, versic. si post ff. de condict. indebit. l. 1. §. de transact. Rom. cons. 117. numer. 18. Cravett. cons. 155. numer. 10. & cons. 430. num. 7. Sard. cons. 451. num. 11. Rot. decis. 326. num. 6. par. 11. rec.*

Neque adversatur, quòd Joanna non potuerit agere ad rescissionem, nisi restitutis dd. floren. 2191.
11 occasione Transact. receptis vulgata *l. si diversa C. de transact.* nam usque ab anno *1666.* summam judicialiter obtulit Antonio, ipsoque recipere recusante Judex pro rescissione pronunciavit salua restitutione summæ oblatæ ad tradit. per *Paris. cons. 96. n. 112. lib. 1. & cons. 26. num. 72. lib. 2. Afflict. decis. 220. nu. 4. Mantic. lib. 26. tit. 9. nu. 39.*

Et ita utraque Parte informante decisum fuit &c.

R. P. D. Bourlemont Leodien. Transactionis, Luna 5. Iunii 1677.

ARGVMENTVM.

De transactione facta super successione quadam, quam rescindi prætendebatur propter enormissimam læsionem, ex eo quòd ex quadam consuetudine Leodiensi conjuges adinvicem succedere debebant, quam dictum fuit non habere locum in casu, de quo agitur.

SUMMARIUM.

1 *Pater succedit ab intestato in bonis filii sine filiis defuncti.*

2 *Consuetudo Leodiensis concedens successionem conjugibus adinvicem, si alter alteri fuerit superstes, si uxor erat forensis, & non subjecta Statuto, & in dotali instrumento non declaravit, se illi subiicere, sicut si vir fuisset superstes uxori non successisset, ita nec uxor superstes viro succedere valet.*

3 *Doctoris unius opinio præbet justam causam transigendi.*

4 *Inducta ad unum effectum non possunt diversum operari, & nu. 5.*

6 *Voluntas se subiiciendi alicui Statuto ex quibus excludatur.*

7 *Consuetudo, seu Statutum recipiendum videtur secundum quod fuit observatum.*

8 *Pactum intelligi debet ad formam consuetudinis, seu statuti.*

9 *Dispositio, ut non dicatur superflua, sufficit, ut quid minimum operetur.*

10 *Transactio ut sustineatur sufficit incertus litis eventus, Imò qualis qualis superficialis difficultas nu. 11.*

11 *Lites in Urbe non sine magno dispendio agitantur.*

12 *Recessus à litibus affert magnum lucrum.*

13 *Ova ad præsens, cras Pullis sunt meliora.*

DECISIO LVI.

Transactio stipulata occasione mortis ab intestato Petri sine filiis inter Joannam illius uxorem prætendentem succedere in bonis propriis viri vigore Juris Connubii Leodiensium, & in adventitiis consistentibus in quadam Domo, etiam vigore pacti tali casu stipulati in Capitulis Matrimonialibus, & inter Antonium Joannæ Socerum contendentem, huic successioni locum non esse, quamvis à Joanna redargueretur de læsione enormissima ob renunciationem in ea factam horum bonorum valoris florenor. 38. mil. receptis tantùm à Socero effectibus valoris florenor. 12. mil. & S. Rota illam adesse crediderit coram bo. mem. Priolo 28. Martii 1672. attamen ex noviter deductis per Socerum coram me subrogato, etiam mediante remissoria comperto, nullam adfuisse læsionem, à decisis recessit 1. Junii 1676. & hodie in hac resolutione permansit, quia non procedente in hoc caso Jure Connubii Leodiensium, nec dicti pacti
1 conventi, legitima successio filii ab intestato sine filiis defuncti, non ad illius uxorem pertinebat, sed ad Patrem superstitem, juxta *Text. in Auth. defuncto C. ad Sen. Consult. Tertull. in §. si quis igitur d. funct. Authen. de hæred. ab intest. venien.* & alios adductos in hac causa super remissoria *coram bo. me. Priolo 3. Iulii 1673. §. pater autem in fine.*

Non enim procedit Jus Connubii, quia Joanna origine Herstalliensis, non autem Leodiensis non constat, quòd in Instrumento Dotali attentè considerato
2 voluerit subiicere se, & bona sua d. Consuetudini Leodiensium, quo fit, ut non transeunte eorum dominio in virum Leodiensem, sicut iste superstes uxori non successisset vigore d. Consuetudinis, ita vicissim uxor superstes non fuit hæres sui viri, cùm Jus istud Connubii, seu manus plicatæ pendeat à potestate absoluta viri in uxorem, ejusque bona, adeòut ea deficiente respectivè arceantur vir & uxor à lucro, vel successione vigore istius consuetudinis prætensa, etiam quoad bona sita Leodii, succedantque

eorum

eorum legitimi hæredes ab inteſtato, ut in ſpecie ad
d. conſu etudinem obſervat Carolus de Mean. part.1.
fol. 102. obſervat. 55. numer. 16. & ſeqq. & loquendo
alternativè de uxore, vel viro exteris part. 3. fol. 244.
obſervat.356.numer.7.& 8.& part.4.fol.112. obſervat.
453. numer. 12. & 13. & admiſit Rota in præcedenti
deciſ. in §. nec obſtat. Unde authoritas iſtius Docto-
ris quamvis unici, præſertim quia aliàs approbata
fuit à Rota in deciſ.102.numer.3.in fin. & deciſ.1464.
nu.7.par.14.rec. & in Leodien.Bonor.19. Iunii 1669.
§. & optima ratione cum ſeq. coram Reverendiſſimo
D. Bevilaqua, juſtam præbere poterat cauſam litis
3 valida, ac utili tranſactione dirimendæ, ut factum
fuit ex cumulatis à Rota in Bonon. Tranſactionis 27.
Aprilis 1676.§.ex lectura ſiquidem, verſ. & juris arti-
culum coram me, cum quibus tranſit præcedens de-
ciſio §.& quidem debita.

Talis autem ſubjectio nec eſt viſa deducibilis ex
pacto in Capitulis Matrimonialibus expreſſo de re-
vocando, ac realizando Inſtrumento Dotale in qui-
buſcunque Curiis, quia realizatio cùm cenſeatur in
4 pactum deducta ad hunc effectum, quem operari
poterat tribuendi hypothecam contra debitorem,
ejuſque hæredes, & etiam contra Tertios, quam
aliàs deficiente realizatione habere non potuiſſet, ut
advertit Mean. ubi ſuprà part.4.fol.202. obſervat.503.
numer.3. & 4. non poteſt diverſum effectum produ-
5 cere ſubjectionis uxoris, ejuſque bonorum dominio
viri, ultra intentionem agentis, ex congeſtis per
Gratian. diſcept.948. num.38.tom. 5. Rota deciſ.166.
num.6. verſ. perfecta donatio, & 7.part. 14.recent. &
in Romana Pecuniaria 24. Ianuarii 1668. §. final.
coram Emin.Cerro. Imò ex altero pacto in eiſdem ca-
pitulis convento, quòd præmoriente viro ſuccederet
6 uxor in ejus bonis adventitiis, excluditur prorſus vo-
luntas ſe ſubiiciendi, quia cùm Uxor eſſet forenſis,
nec ſe, & bona ſubjecerit ad formam conſuetudinis,
non niſi ex pacto ſuccedere potuiſſet, aliàs ſuperflua
quatenus adfuiſſet ſubjectio, ut ex adverſo prætendi-
tur, ut arguit Rota coram Caval. deciſ. 577. §.final.
unde deficiente totali reciproca ſubjectione quoad
bona, in qua fundatur, ut diximus, Jus connubii, fru-
ſtra allegantur regulæ generales, quòd uxor ſe tranſ-
ferens ad domicilium Viri, illius ſtatuto ſubjaceat
activè, & paſſivè, ut huic objecto reſpondet deciſio,
quæ confirmatur in § non obſtat, quod Ioanna, ultrà
quòd in præſenti potiùs de tranſitu Viri ad domicilium
Uxoris apparet, quàm è contra ex teſtibus, qui illius
reditum Leodium demonſtrant ex cauſa ægritudinis,
ex qua poſt tres Hebdomadas obiit præt. Summario
Ioannæ num. 5. §.4. Teſtis, & §.6. Teſtis, & num.
6.§.16. Teſtes in fine addito hodierno Summar. An-
tonij num.2. qui tanquam à Ioanna inducti, & pro-
ducti fortiùs contra ipſam probant abſque eo, quòd
eorum perſonas, & dictum reprobare poſſit, ut fir-
mavit Rota in Eugubina Penſionis 4.Maii 1671.§.qua-
mobrem coram me.

Urgebat ampliùs ad excluſionem Joannæ uxoris
obſervantia iſtius conſuetudinis practicata inter Con-
juges hinc inde Leodienſes non autem inter Virum
Leodienſem, & Uxorem Herſtallienſem, ut hîc, de
qua deponunt Teſtes qualificati mediante remiſſoria
examinati, nempe Scabini Advocati, & Curiales Leo-
dienſes præt. Summario Antonij an.3. ac ſimile teſti-
monium perhibuit Magiſtratus Supremus Leodienſis
Scabinis ſuperior in Summario numero 4. nec non
etiam hodie iidem Scabini facto præciſiùs relato com-
7 probarunt, ac reſpectivè declararunt in duabus atte-
ſtationibus hodierno Summario Antonii num. 1. litt.
A. B. unde recipi debet conſuetudo iſta cum hac
qualitate juxta quam obſervata dignoſcitur, per
theor. Bartol. in l. ait Prætor §.quòd autem ff. ne quid
in flum.publ. Gratian. diſc. 418.numer.11. & 12. cum
aliis in hac cauſa ſuper remiſſoria 3. Iulii 1673. §.
neque obſtat, coram bo. me. Priolo, & in Bonon. con-
curſ.creditorum 14. Maii 1677. §.eſt etiam injuſta in
fine coram me, & admittit præcedens deciſio, quæ
confirmat. in §. potiſſimum quia, quæ ampliùs bene
reſpondet, ut dicebant DD.contrariis atteſtationibus
§. & hinc etiam.

Excluſa Joanna à ſucceſſione jure Connubii, ex-
cluditur etiam quoad bona adventitia viri vigore
pacti de ſuccedendo prætenſa tum ob reſponſionem
in facto datam in §. nec etiam debita erat, quam ho-
die DD.approbarunt, tum ob alteram in jure funda-
8 tam, quòd tale pactum intelligi debeat ad limites
præfatæ conſuetudinis, quatenus ſcilicet Petrus filius
Antonio Patri ſupervixiſſet, cùm tali caſu deferat filio
horum bonorum proprietatem irrevocabiliter, non
autem in caſu contrario ejus præmoritionis, qui
evenit, & ob quam filius habetur pro non nato, &
veluti flos ſine fructu, ut tradit idem Mean. p. 1. fol.
231.obſervat.112.num.3. & fol.252.obſervat.129.numer.
1.& fol.254.obſervat.130 numer.1. & admiſit Rot. de-
ciſ.202.num. 7.par. 14.recent. nec pactum ita intelle-
ctum fuiſſet ſuperfluum, dum operari poterat ſuc-
ceſſionem uxoris in his bonis, quamvis forenſis, caſu,
9 quo ejus maritus Patri ſupervixiſſet, & tamen ut di-
ſpoſitio non dicatur ſuperflua, ſufficit, ut quid mini-
mum operetur, ut dixit Rot.deciſ.404. num.2.par.14.
recent. imò, quòd operetur majorem declarationem,
ex qua ſalvatur ſuperfluitas. Rot.deciſ. 249. num.21.
p.7.recent. & coram Eminentiſſ. Ottbob.deciſ.244.nu.
24. ultrà quòd argumentum a ſuperfluitate vitanda
admodum leve, tenue, ac frigidum exiſtimatur, Rot.
in d.deciſ.249.num. 20.part.7.recent. & deciſ.404.nu.
2.part.14.recent.

Reminiſcebantur denique DD.præfata diſcuti, ad
effectum videndi an præbere potuerint materiam, &
timorem litis per tranſactionem dirimendæ, ex quo
10 plura adducit Joanna contra reſolutionem Rotalem,
eo firmiorem evadere tranſactionem abſque ulla labe
læſionis propter difficultates in cauſa occurrentes,
& exinde incertum litis eventum ad hunc effectum
ponderandum, ut dixit Rot.deciſ. 47.num. 22.part.5.
rec. quia difficultates ad iſtum effectum conſiderari
non debent ſtrictè, & ſubtiliter, prout fit in rigo-
11 roſa juris cenſura à Judicantibus, ac ſi tranſactio non
adeſſet, ſed ſuperficialiter tantùm, & largo quo-
dam modo, ut dixit Rot.deciſ. 325.numer. 5.part. 14.
recent. & coram Merlin. deciſ. 799.num.20. itaut ea
mediante receſſus à litibus, quæ hic in Urbe non ſine
magno diſpendio agitantur, ut advertit in d. deciſ.
325.num.11.part.14.recent. & à dubio earum eventu,
12 ac expenſis occurrentibus pro maximo lucro repu-
tetur, quod recipitur in tranſactione licèt minimum
ſit, ut plenè firmat. in deciſ. Bonon. Tranſactionis 27.
Aprilis 1676. coram me, cum qua tranſit deciſio in
§.final. unde inolevit dictum ex Gloſ. in l.cùm ita 18.
13 Verbo modico ff. de Tranſact. Ova ad præſens eras
Pullis eſſe meliora, ut refert Rot. deciſ.107. num.30.
part.15.recent.& in Bonon.fideicommiſſi de Caſareis 4.
Iunii 1677.§.reſiſtis etiam in fine, coram me,

Et ita utraque &c,

Reverendiss. D. Albergato Decano Ravennaten.
Bonorum. Lunæ 11. Decemb. 1673.

ARGUMENTUM.

Reintegratio datur in spolio. Sententia recipit interpretationem à decisione, cum aliis, de quibus in Summario.

SUMMARIUM.

1 *Reintegratio datur stante spolio.*
2 *Clausula refusis tamen receptis, & facta deductione fructuum posita in sententia requirit veram refusionem, & antequam fiat suspenditur sententiæ executio.*
Declaratur, ut nu. seqq.
4 *Orationum separatio ex quibus colligatur.*
5 *Copula, &, apposita inter duas orationes perfectas, non inducit conjunctionem verbalem.*
6 *Clausula, quando ad unum capitulum tantùm referatur, non ad omnia.*
7 *Sententia est interpretanda ad formam decisionis.*
8 L. si diversa C. de transf. *quomodo procedat.*

DECISIO LVII.

PRæviis binis decisionibus editis coram R. P. D. meo Bevilaqua Urbis Gubernatore, concessit R. P. D. meus Emerix, in ejus locum suffectus, Franciscæ Aldobrandinæ reintegrationem ad bona dimissa, mediante transactione penitus nulla, & invalida, per sententiam sequentibus verbis conceptam: *Item dicimus, & pronunciamus d. D. Franciscam Aldobrandinam ad omnia, & quæcunque ejus bona, & jura in d. Transactione cessa, & renunciata restituen. & reintegrau. fore, & esse, prout restituimus, & reintegramus, & mandatum de reintegrando, & aliud desuper necessarium, & opportunum decernendum, & relaxandum fore, & esse, prout decernimus, & relaxamus, dictosque Conjuges ad restitutionem fructuum perceptorum à die motæ litis condemnandos fore, & esse, refusis tamen receptis ex causa d. Transactionis, & facta deductione fructuum, censuum, & aliorum, quibus bona erant gravata, prout condemnamus.* A qua commissa mihi causa appellationis ad instantiam Conjugum, de Gambis, illaque deinde per eosdem acceptata, mediante renunciatione facta oppositioni interpositæ, contigit dubitari, an esset relaxandum mandatum de reintegrando, vel potiùs facienda refusio, & in qua summa, & relaxandum, data cautione, prout infrà, DD. responderunt.

Resolutionis ratio fuit, quia versamur in spolio privato à Rota canonizato, & approbato à Parte,
1 quibus concurrentibus intrat de plano mandatum de reintegrando, juxta *Text. in cap. conquerente de restit. spoliat.* & auctoritates adductas *in decis. hujus causæ coram R. P. D. meo Urbis Gubernatore sub die 16. Ianuarii 1671.*

Nec obstare visa est clausula adjecta sententiæ, *refusis tamen receptis ex causa d. transactionis, & facta deductione fructuum, censuum, & aliorum, qui-*
2 *bus bona erant gravata*, quæ facit illam conditionalem, itaut executione demandari non possit, nisi conditione priùs adimpleta, per ea, quæ tradit *Rota coram Dunozet. jun. decis. 728. num. 8. & 9.*

Quia licèt hujusmodi clausula, tanquam adjecta *condemnationi fructuum*, operari possit, ne ad illorum restitutionem deveniendum sit, nisi priùs facta refu-
3 sione, hoc tamen operari non valet respectu mandati de reintegrando per separatam orationem, & absque d. clausula concessi, juxta notata per *Bart. in l. Prætor §. eritque differentia in princ. vers. quandoque ff. de vi bon. rapt.* & dixit *Rota coram Coccin. decis. 2283. num. 2. & coram bon. mem. Card. Celso decis. 331. num. 12.*
4 Separatio verò orationum ex eo potissimùm desumebatur, quia unaquæque regitur à diverso verbo principali ad *Tex. in l. liber homo 59. §. Titius*, ubi hoc in specie notat *Bald. in fin. ff. de hæred. instit.* & sequitur *Rota coram Coccin. decis. 549. numer. 2. & duobus seqq.* non obstante copula, &, quia ista apposita inter
5 duas orationes perfectas, non inducit conjunctionem verbalem, ut dicunt *Bart. & Bald. in d. l. liber homo §. Titius*, & aliis relatis probat *Rebuff. in l. conjunctionem, vers. quinto ex diversitate orationum ff. de verb. signif.*

Neque hic visa est habere locum regula, quòd clausula in fine posita referatur ad omnia præcedentia, quia in præsente hypotesi clausula controversa
6 non fuit apposita in fine, sed complicata cum ipsa condemnatione fructuum, & proinde ad eam est referenda, illamque solùm qualificat, ut bene distinguunt in *c. secundò requiris 4. sub num. 10. vers. aut unicum est negotium de appell. Bart. in l. talis scriptura 30. §. hunc autem num. 3. vers quandoque in dispositione ff. de legat. 1.* & sequitur *Peregr. de fideicom. art. 16. num. 103. post med.* cum aliis ibi allegatis.

Præterea dictum fuit cessare etiam ex eo, quia nihil remanet refundendum, nam Francisca ex causa transactionis, nihil recepit præter alimenta, & vestiarum, quæ Domini in quantitate observanda insimul cum oneribus Cameralibus, & Communitativis, quæ justificabuntur soluta à jugalibus Gambis ex causa bonorum, de quibus agitur, nec non medietate Census Soræ ab eadem Francisca non impugnati, dixerunt esse compensanda cum fructibus perceptis, præstita cautione de refundenda ea quantitate, in qua, demptis istis fructibus, dd. Iugales remanebant creditores ex causis præfatis.

Nec relevat, quòd ultra prædicta iidem Gambi prætendunt Dotem libr. 1200. relictam Jacobæ ab Equite Aldobrandino fideicommittente, necnon augmentum ejusdem promissum ab Ænea, unà cum fructibus, Item sortem, & fructus nonnullorum censuum impositorum à filiis, & nepotibus fideicommittentis, nec non refectionem melioramentorum, & expensarum litium. Quia dempta dote à fideicommittente relicta, pro qua, licèt debita, ex bonis controversis nulla intrat refusio, seu retentio, juxta firmata in *decis. R. P. D. mei Urbis Gubernatore §. & quamvis*, sed solùm remanet facultas Conjugibus exercendi eadem jura, quæ pro illius consecutione sibi competebant ante transactionem, cætera omnia tanquam turbida, & illiquida fuerunt rejecta in eadem decisione, & propterea non visa sunt esse hodie admittenda, ex clausula *facta deductione fructuum, censuum, & aliorum* dictæ sententiæ adjecta, quia deductio debet intelligi de summis liquidis, & certis solutis ex causa transactionis, & nullam recipientibus excep-
7 tionem, juxta formam d. Decisionis, ad cujus normam sententia est interpretanda, ut plures dixit *Rota* signanter *coram Buras. decis. 227. num. 1. coram Penzingerio decis. 272. nu. 5. & in recent. decis. 259. n. 4. & seq. par. 10. & decis. 349. nu. 12. par. 12.*

Ex quibus cessat etiam prætensio faciendi deductionem

8 ctionem p ræfatam, *l. si diversa C. de transact.* Quia ita loquitur de restituendis rebus actualiter receptis, ut patet ex lectura ejusdem, & ibi *Gloss. in verb. pecunia Bart. & Bald. numer. 1. Castr. numer. 2. & Alex. num. 1. & seqq.*

Et ita utraque &c.

Reverendiss. D. Albergato Decano Ravennaten. Bonorum. Ven. 12. Iunii 1676.

ARGVMENTVM.

Alimentorum taxatio quando non dicatur excessiva, Transactio an possit in partibus favorabilibus acceptari, in præjudicialibus verò reprobari.

SVMMARIVM.

1 *Alimentorum taxatio, quando non dicatur excessiva, & num. 2.*
3 *Quisque pro rata fructuum ad onera, & tributa realia tenetur.*
4 *Socius extinguendo totum debitum dicitur negotium utile fecisse pro consocio.*
5 *Census accollatio dicitur pars pretii rei venditæ.*
Adeò ut rescissa venditione debeantur fructus emptori pro dicto censu accollato restituti, quando res vendita restituitur unà cum fructibus nu. 6.
7 *Transactio cum minore sine solemnitatibus, non operatur in minore locupletationem.*
8 *Transactio non potest in parte favorabili approbari, & in parte odiosa reprobari.*
9 *Census super bonis fideicommissi sustinetur per detractiones competentes.*
10 *Fideicommissi permutatio cum re libera potest fieri cum consensu vocatorum.*
11 *Consensus alienationi præstitus per unum hæredem non ei imputatur tanquam res ab eo alienata.*
12 *Bona emphyteotica in Civitate Ravenna redacta sunt ad instar allodialium.*
13 *Statutum Ravennæ taxat fructus dotis ad rationem septem pro centenario, & anno.*
14 *Dotis primæva jura reviviscunt evicto prædio dato pro dote promissa in quantitate.*
15 *Melioramenta quando sint reficienda.*
16 *Melioramentorum taxatio pendet à Iudicis arbitrio.*
17 *Fructuum liquidatio levioribus probationibus contentatur.*
18 *Pretium rei desumitur ex communi valore.*

DECISIO LVIII.

SUbsistentia fundamentorum decisionis editæ sub die 4. Maii anni præteriti, movit Dominos ad standum in decisis, juxta modum infrà exprimendum.

Et quidem examinando singulas partitas in eadem decisione descriptas, illiusque ordinem sequendo, fuit iterum conclusum bonificanda, seu refundenda esse per Franciscam Iugalibus de Gambis; Primò alimenta eidem præstita per annos 19. cum dimidio in scut. 40. annuis monetæ Romandiolæ constituen. scut. 30. 54. 7. monetæ Romanæ, cùm in tali quantitate fuerint taxata per Dominum Cardinalem Lega-
1 tum, instante, & acceptante ipsamet Francisca,
quam proinde taxationem tanquam excessivam impugnare non potest ex allegatis in decisione §. *itant*, attenta potissimùm consuetudine Civitatis Ravennæ taxandi alimenta etiam pro Pupillis, & Puellis in quantitate prædicta, imò major, ut ex datis in Sommario impresso *num. 4.* quæ in decernendis alimentis maximè attenditur, ad *Text. in cap. 2. de præbend. in 6. Ancharan. cons. 383. sub num. 7. Cravett. cons. 189. in fin. Decian. cons. 9. pariter in fine lib. 1. Menoch. de præsumpt. 157. sub num. 34. vers. erit etiam lib. 5. & de arbitrar. cas. 169. sub num. 3. vers. erit etiam habenda*, cum aliis in præterita decisione à §. *incipiendo, cum quatuor sequen.* ubi responderur objectis.

Secundò bonificandum, seu refundendum vestia-
2 rium, quod pro eodem tempore consecuta fuit in
scut. 12. annuis monetæ Romanæ, ut aliàs in longè majori summa, habito respectu ad præcisam necessitatem, taxavit *Rota coram Coccino decis. 1229. sub nu. 1. vers. & pro quolibet.*

Tertiò onera Cameralia, & communitativa soluta pro bonis eidem Franciscæ restitutis, quia cùm sint onera fructuum, propterea solui debent per ipsam
3 pro medietate, dum ei medietas fructuum restitui-
tur, *l. quæro 28. ff. de usu, & usufruct. legat.* & latè *Garz. de expens. cap. 11. num. 43.* cum pluribus seqq. *Molin. de primogen. cap. 27. num. 8. & 9. lib. 1. Peregrin. de fideicomm. art. 50. sub num. 20. vers. item usufructuarius*, quorum quantitas, respectu portionis Dominicalis, soluta pro bonis Ravennæ ascendit ad lib. 527. 5. 2. monetæ Romanæ; Pro bonis verò Imolæ ascendit ad alia scut. 147. 18. 8. d. monetæ, ut liquet ex partitis extractis ex publicis libris.

Quartò bonificanda esse Capitalia duorum censuum extinctorum, illius videlicet lib. 100. impositi per Æneam Aldobrandinum ad favorem Monialium Convertitarum, & alterius scut. 200. impositi per Tutorem Franciscæ ad favorem PP. S. Nicolai Ravennæ, quos refert decisio §. *inter census*, & quidem non solùm cum fructibus decursis ante extinctionem, & solutis dd. Creditoribus, verùm etiam cum illis, qui decurrissent, redemptione non facta, uti tamen recompensativis.

Respectu enim dd. Capitalium, & fructuum ante redemptionem decursorum, & ut suprà solutorum, nulla apud Dominos fuit difficultas, propter nego-
4 tium à Iugalibus de Gambis pro Francisca utiliter
gestum, qui soluendo ipsius Creditoribus eam liberarunt, *Valenz. cons. 179. num. 3. cum seqq. Rota coram Buratt. decis. 752. numer. 7. & duobus sequen.* & post *Merlin. de pignor. decis. 24. num. 11. & in recent. decis. 168. num. 4. part. 15.*

Quo verò ad alios fructus, uti recompensativos, fuit iterum animadversum dd. Iugales extinxisse præfatos census, stante præcedenti illorum accollatione facta in Transactione intuitu acquisitionis bonorum dd. censibus gravatorum, & propterea cùm pecu-
5 nia in extinctionem erogata successerit loco pretii
ipsorum Bonorum, imò iidem census censeantur pars ejusdem pretii, ut in specie tradit *Reverter. decis. 170. num. 3. cum seq.* Ideo restitutis Franciscæ dd. bonis, illorumque fructibus, debentur etiam Gambis,
6 juxta æquitatem *l. curabit, C. de act. empt.* fructus
recompensativi pretii soluti, *l. emptor. 65. in princip. ff. de rei vindicat. l. minor. 25. annis 41. §. fin. ff. de minor. l. utere 14. & l. si prædium in fin. Cod. de præd. minor. leg. 1.* Ibi = *Offerente Te pecuniam cum usuris C. si vendit. pignor. Faber in Cod. lib. 4. tit. 36. de pact. inter empt. & venditor. diffinit. 17. post medium, vers. sed cùm pro eo, & in Gloss. num. 7. Menoch. cons. 888. num. 3. & duobus seqq. Hon-*

ded.cons. 30.num.15. & seqq.volum.1. Cacheran. decis. 160.num.16. & in his præcisis terminis *Cyriac.contr. 500.num. 43. & seqq.* cum aliis in præterita decisione allegatis §. *nihilominus cum seq.* ubi etiam responde-
7 tur repetito objecto, quòd transactio fuerit declarata nulla, tanquam inita mala fide videlicet ad hunc effectum non attendi, sed quòd minor non locupletetur cum aliena jactura, prout quoque est *Tex.literalis in d.l.1. C. si vendit.pignor.* & in aliis allegatis.

Quintò bonificandos fructus aliorum quatuor Censuum per dd. Conjuges translativè acquisitorum, non tantùm solutos illorum Creditoribus ante acquisitionem, sed etiam postea decursos, primi nempe census scut.1000. in sorte impositi per Equitem Aldobrandinum ad favorem Petri Soræ, secundi lib.300. impositi per Æneam illius Nepotem, & Petram de Spretis ad favorem Monialium Convertitarum, Tertii lib. 200. impositi per eosdem Æneam, & Petram Matrem ad favorem Gregorii Monaldini, & quarti scut. 150. impositi per d. Æneam, & Iacobum fratrem, & respectivè Auum Franciscæ ad favorem Ursulæ Micolæ, ut pariter refert d.decisio §. *viceversa cum tribus seqq.* Quemadmodum enim si isti Census non fuissent acquisiti per dd. Jugales, sed fuissent soluti fructus Creditoribus, essent deducendi, & eisdem bonificandi ex suprà allegatis, ita pariter bonificari debent facta acquisitione, per quam evaserunt Domini censuum, & Creditores ex Juribus vulgatis.

Parùm relevante repetito objecto contra acquisitionem d. primi Census, quam Conjuges reportarunt à Petro Sora illius Creditore, nempe quòd iste per concordiam redactus fuerit ad Creditum pecuniarum, mediante pacto, quòd illius fructus ampliùs currere non deberent, quòdque verba præ se ferentia veram cessionem legantur in alio Instrumento postea celebrato, in quo propterea, stante præcedenti extinctione, non poterant cedi jura Census.

Quoniam ex lectura Instrumenti d. acquisitionis constat pactum prædictum fuisse appositum ad favorem illorum de Gambis, ut scilicet contra ipsos fructus Census non currerent, durantibus dilationibus, quas habebant ad solvendum pretium census empti, Cæterùm ex Processu constat unicum esse Instrumentum, & quidem continens clausulas amplissimas veram cessionem, non autem Census extinctionem importantes, ut in d. processu *fol.151. cum seqq.* & signanter *fol.155.*

Denique perperam repetebatur, dd. Conjuges non potuisse acquirere translativè istum Censum, aliosque suprà relatos, stante illorum præcedenti accollatione facta in transactione, per quam dicebantur sub-
8 rogati in locum Franciscæ repræsentantis d. Equitem Aldobrandinum, & alios debitores; Quia sublata de medio eadem transactione ad instantiam ipsius Franciscæ, accollatio evanuit, & læsio remansit efficax, ut inquit d. decisio §. *frustra denique*, cùm non possit transactionem, quę sicuti reliqui contractus est individua, *Laderch. cons. 62. per tot.* in partibus sibi favorabilibus approbare, & in odiosis reprobare ad *Text.in l.cum quæritur 16. ff. de administr. Tutor, & in l. si quis aliam ff.de solut. Laderch. in puncto d. cons.62.nu.15. Rota coram Manzca decis. 13.num.8. & in recent decis.60.nu.14.p.7.*

Quòd verò excepto d. Censu Soræ imposito per Equitem Aldobrandinum fideicommittentem, reliqui tanquam impositi per Æneam illius Nepotem, & hæredem gravatum non possint prætendi super dd. bonis restitutis pro medietate Franciscæ, utpote suppositis d. fideicommisso, pariter non subsistit, nam etiam pro nunc admisso supposito. Quantum attinet ad illum lib. 300. ad favorem Convertitarum, & ad alium scut. 200. ad favorem Monaldini, in quibus adest obligatio Petræ de Spretis, cessat difficultas, cùm ipsa haberet obligata bona ejusdem Equitis pro restitutione suæ dotis lib. 2000. auri eidem solut. d. Summario impresso *nu.13.* ut etiam refert *decisio hujus Causæ 20. Maii 1667. § præterea coram Eminentiss. Carpineo in recen.decis.107.par.15.*

Non relevante assignatione Tornaturarum 40. Terræ in loco nuncupato *le Veniere* eidem facta à d. Ænea, & aliis filiis, & respectivè fratribus, per quam dicebatur dos restituta. Nam potiùs retorquetur, quia d. Tornaturæ 40. sunt de corpore Prædii Villæ Savarnæ controversi in totum Tornaturarum 70. circiter, quod *le Veniere, e Savarna* promiscuè nuncupatur, & fuit inter alia bona dimissum Jugalibus prædicti in Transactione, & ad quod Francisca pro sui medietate fuit reintegrata, ut constat ex datis in Summ.11.Martii præteriti *à nu.3.ad 6.juncto n.40.* d.prioris summarii impressi.

Quantum verò attinet ad Censum li.200. ad favorem Patrum S. Nicolai, iste non fuit impositus ab Ænea, sed à Tutore Franciscæ, & quidem ex causa urgenti, scilicet pro solvenda compositione cum fisco ob ass. homicidium commissum ab Hippolyto ejus Patre, apud quem etiam bona d.Equitis libera remanserant, ut infrà, & ideo cùm restringatur difficultas ad Censum lib.150. impositum per dd. Æneam, & Jacobum fratrem ad favorem Ursulæ Micolæ, & ad alium scut. 100. impositum per eundem Æneam tantùm ad favorem Convertitarum, isti duo sustinentur super detractionibus eisdem impositoribus competentibus
9 in bonis d. Equitis longè excedentibus quantitatem dd. Censuum, *Rota coram Coccino decis. 244.num.3. & coram Penzinger. decis. 385. numer. 16.* ubi concordantes.

Siquidem in bonis d. Equitis Avi eisdem competebat, Primò detractio legitimæ ex persona Hippolyti sen. Patris. Secundò detractio medietatis crediti Dotalis lib.1200. auri Franciscæ Rasponæ eorundem Aviæ, cujus pro eadem medietate extiterunt hæredes, d. Summario impresso *num.24.* Tertiò detractio supradictæ Dotis lib. 2000. auri Petræ de Spretis matris (exceptis tamen dd. lib. 500. pro quibus in impositione prædictorum duorum Censuum se obligavit) quarum Dotium meminit, etiam supradicta *decisio* 107. §. *præterea par. 15. recent.* Quartò detractio Dotium solutarum tribus fœminis descendentibus ejusdem Equitis Monasterium ingressis ascendentium ad summam lib. 1500. scilicet 500. pro qualibet, Summario *nu.* 24. junctis etiam mobilibus eisdem traditis valoris lib. 338. juxta æstimationem factam dicto Summario *num.*21. prout ipsemet Eques in suo Testamento legaverat *d. num.* 22. Et quintò detractio medietatis bonorum, & Censuum Imolæ per eundem Æneam ex propriis pecuniis à Francisco Aldobrandino ejus consobrino acquisitorum, ut d. Summario *num.* 23. ad quæ bona, & Census pariter Francisca pro medietate fuit reintegrata.

Quæ detractiones non probantur consumptæ, & licèt ad docendum de illis nonnullæ alienationes ostendantur, tamen illa Palatii, ut dicitur *del Sasso*, cum Tornatoriis 10. terræ in Territorio Imolæ fuit simplex permutatio, & fuerunt dati tot Census, qui starent pro dicto Palatio, & illius evictione, d. Summario *nu.* 17. & ad eos ipsamet Francisca fuit pro sua

rata

rata parte reintegrata, ideoque fideicommisso subro-
10 gati remanserunt, volentibus vocatis ad fideicommissum, qui successivè illos possederunt, *Iason cons. 231.nu.2.lib.2. Fusar.cons.68.num.1. cum seq.Peregrin. de fideicom.art.44.num.30.*

Alia verò Prædii Santernæ venditi Baldino pro lib.1924. non fuit facta ab ipsismet Ænea, & Jacobo, sed ab Hippolyto patre, & pro lib. 1100. inservivit pro extinctione medietatis supradicti Census Soræ, & solutione ejusdem fructuum ab initio per ipsum Equitem impositi in summa lib.2000. d. Summario *numer.* 19. Atque proinde pro rata remanente non potest imputari in detractiones particulares eisdem Æneæ, & Jacobo competentes Dotis Avitæ maternæ, legatorum solutorum, & acquisitionum fa-
11 ctarum, quia ipsi non alienarunt, sed tantùm consenserunt, ut dixit *Rota in Romana de Millinis 15. Decembris* 1645. *coram Eminentiss. Cerro*, §. *quibus non obstat*, maximè quia hos Census Hippolytus jun.pater Franciscæ, & sororis descripserat in Inventario hæreditario d. Æneæ, & successivè fructus solverat, d. Summario *num.*14. *&* 15. prout etiam descripserat earundem Tutor in Inventario hæreditario d. Hippolyti, & tutelari eodem Summario *nu.* 10. qui pariter fructus persoluit, ut *un.6.*

Sextò dixerunt Domini bonificandam, seu refundendam esse Dotem Jacobæ alterius ex dd. Conjugibus non solùm pro lib. 1200. ab Equite Aldobrandino legatis, prout admittebat Francisca, sed etiam pro aliis lib.800.per eandem controversis; Tum quia ista fuerunt d. Jacobæ legata per Æneam Patruum, Summario dato in die decisionis *nn.3.* quod legatum sustinetur in supradictis detractionibus eidem Æneæ in bonis controversis competentibus. Tum quia ipsi etiam fuerunt promissa in Capitulis Matrimonialibus per Hippolytum jun. fratrem, & patrem respectivè d. Franciscæ, d. Summario *num.* 5. apud quem bona d. Equitis libera remanserant tanquam ultimum ex masculis, ad quorum favorem tantùm fideicommissum condiderat, d. Summario impresso *numer.* 27.

Contra quam Dotis promissionem non rectè visum fuit iterum opponi Capitula matrimonialia non esse in forma probanti, quòdque non fuerint observata, dum mandatum pro eadem dote lib. 2000. fuit obtentum contra bona hæreditaria d. Æneæ, non autem Hippolyti promissoris. Quoniam multis coadjuvantur adminiculis, quibus concurrentibus plenam constituunt probationem, ut latè in eadem decisione §. *non relevunt cum duobus seqq.* & illud observantiæ non destruitur ex eo, quòd mandatum non fuerit obtentum contra bona Hippolyti, sed hæreditaria Æneæ, quia observantia desumitur ex aliis in d. decisione recensitis.

Minus relevat prætextus non existentiæ bonorum Hippolyti deductus, ex quo Domus sit emphyteutica, & Prædium, aliaque bona proveniant à d. fideicommisso Equitis Aldobrandini, quia Domus tanquam subjecta vulgatæ concordiæ Ravennæ, de qua in ejus Statuto *lib.4.rubr.*12.habetur ad hunc effectum
12 ad instar allodialium, juxta *cons. Ancharan.* 125. *sub num.4. Rota decis.*607. *num.* 16. *coram Dunoz.Iun.& decis.*86. *num.*8. *coram Merlino*, & sæpe alibi; Alia verò bona effecta fuerunt ipsius libera, ut suprà fuit observatum.

Septimò consecutivè ad d.Dotem dictum fuit bonificandos, seu refundendos esse illius fructus ad rationem septem pro centenario, & anno, quia in tali
13 quantitate illos taxat Statutum Ravennæ *lib. 3.rubr. 18. vers. & qua diximus*, aliàs canonizatum per *Rotam coram San.Mem. Gregor. XV. decis.*92.*num.*1. *& in Ravennaten. Dotis, & fructuum 3. Iunii* 1672. §. *fin.coram R. P. D. meo Emerix*, nil urgente quòd in dotem datum fuit Prædium in solutum, quia cùm ab
14 initio fuerit constituta in quantitate lib. 2000. evicto d. Prædio, revixerunt primæva Jura Dotis ex speciali illius privilegio, imò non censentur unquam fuisse extincta, ac si datio in solutum facta non fuisset per *Text. in l. qui res* 98. §. 1. *ff. de solut.* ubi communiter DD. & in specie *Angel.* dicens per illum *Textum* corrigi omnia jura Mundi favore Dotis, *Bart. in l. si quis alium num.*2. *eodem tit.Barbos. in l. æstimatis* 51. *num.*20. *ff. solut. matrim. Bald.cons.*289. *in fine, vers. visis pulchris allegationibus lib.*2.*Fab.de Anna cons.*90.*numer.*11.*Altograd.cons.*16.*sub num.*12. *vers. secundo cum seq. Mangil. de evict.quæst.*70.*num.* 16. *&* 27. *& quæst.* 145. *numer.* 41. *Guzman. eodem tract.quæst.*28.*num.*22.*Fontanella de pact.nupt. claus.* 5.*gloss.* 8. *p.* 14. *num.* 8. 9. *& seq. Boss. de Dot. cap.* 17. *sub numer.* 13. *Merlin. Pignatell. controvers. lib.* 1. *cap.*27.*num.*14. *cum seqq. & Merlin. de pignor. lib.*4. *quæst.*150. *num.*42. *Castill. decis. Sicil.*5.*numer.* 7 *cum seqq. Boer. decis.*337.*num.*2. *Monach. decis. Bonon.*49. *punct.* 8.*num.* 19. & pluries firmavit *Rota*, ut in *decis.* 370.*num.* 3.*p.*1. *& decis.* 21. *num.*13. *p.* 8. *& decis.* 349. *num.*3.*part.* 13.*recent. & coram Bich. decis.*259. *num.* 8.*& decis.*288. *numer.*31. & generaliter quòd removeat omne aliud Jus, & privilegium Dotis, *Bald. d. cons.* 289. *in fine lib.*2.*Fontanella de pact. nupt. d.gloss.* 8.*part.*14. *sub num.*90. *Capyc. Galeot. controvers.lib.*1. *cap.*32.*num.*76.*Castill.d.decis.Sicil.*5.*num.*7.*cum seqq. Cyriac. controv.* 500. *num.*35. ubi in specie, quòd revivìscunt jura dotis in eo, quòd interusuria dotalia excedunt fructus rei datæ in solutum, & postmodum evictæ, & ad rem notat *Rota in Firmana Census 13. Ianuarii proximi præteriti* §.*illa tamen coram R.P.D. meo Rondinino.*

Octavò bonificanda esse melioramenta, seu potiùs resarcimenta facta tam in Domo Ravennæ, quàm in Prædio Savarnæ; & quoad facta in d. Domo, cùm hodie ex depositionibus Testium peritorum formiter examinatorum, & de facto proprio deponentium, datis in d. Summario impresso *numer.* 30. appareant fuisse necessariò, ibi: *e questi risarcimenti, e fabriche il d. Sig. Gambi l'hà fatto fare, perche erano necessarie, perche in altra maniera d. Casa non si sarebbe potuta godere:* Et facta cum impensa lib.338. 61. paulorum, detractis lib. 42. impensis in parua elevatione ejusdem Domus non necessaria, licèt valde utili, ut iidem Testes distinguunt in vers. *Attestiamo noi &c.* Ideo Domini in dicta quantitate pro medietate tamen
15 Franciscæ tangen.dixerunt esse reficienda, juxta *Gloss. in l. in fundo* 39. *verbo consuevisti ff. de rei vindicat. Posth. resolut.*44.*num.*28. *&* 30. *Rota coram Coccino decis.* 1534. *& in Foroliuien. Salviani* 22. *Iunii* 1675. *coram R. P. D. meo Rondinino*, cui summæ addiderunt alia lib. 35. monetæ similis impensa per Inquilinum in resarcienda eadem Domo, quæ mediante sententia illi propitia Jugales coacti fuerunt eidem in pensionibus bonificare, & excomputare.

Respectu autem dd. lib. 42. erogatorum in supradicta elevatione Domus utili tantum, & aliorum melioramentorum factorum in d. Prædio, de quibus deponunt alii Testes d. Summario *num.* 32. *&* 33. quia consistunt in parua quantitate, & nova probatio causaret majorem impensam, quàm esset summa, quæ

ex ea liquida resultaret, distinguendo quid impensum, & quid melioratum, Domini pro nunc illa arbitrati sunt in scut. quinquaginta monetæ similis, donec
16 Iugales de Gambis meliùs illa justificent, prout aliàs
servatum fuit, ut *coram Seraphino decis. 898. in fine, & coram Merlino decis. 695. nu. 8. & seqq.*

Nonò denique bonificanda, seu refundenda esse iisdem Conjugibus scut. 106. 41. monetæ Romandiulæ portionis Franciscæ per ipsos in vim transactionis soluta, partim Monialibus de Aldobrandinis pro earum legatis, & partim aliis Creditoribus ejusdem Franciscæ, Summario dato 11. Martii præteriti *nu.* 1. prout etiam ipsamet admisit in suo calculo exhibito sub die 3. Iulii 1673.

Vice autem versa iterum Domini censuerunt bonificandos esse Franciscæ pro sua medietate fructus Prædii Savarnæ per Iugales de Gambis perceptos ab anno 1644. usque ad diem, quo fuit reintegrata, ad formam tamen affictus ante transactionem gesti per illius Tutorem, & sic in lib. 119. b. 15. annuis d. monetæ veteris, non autem ad rationem quinque pro centenario, prout eadem prætendebat, Quia ex d. affictu per bienoium continuato, & comprobato ex aliis Prædiorum vicinorum, etiam ad minorem quantitatem, licèt melioris qualitatis, qui continuarunt per annos 20. & ultra, d. Summario impresso *num.* 40. cum tribus seqq. satis desumitur quantitas
17 fructuum percepta, pro quorum liquidatione leviores etiam probationes sufficiunt ex allegatis in dicta ultima Decisione §. *è contra cum duob. seqq.* & dixit *Rota in Ferrarien. Bonorum 31. Ianuarii proximi præteriti §. denique coram me.*

Neque liquidatio in majori quantitate desumi valet ex denunciationibus factis in ingressu Portæ de frumento, & aliquibus aliis fructibus, quia præterquod istæ non sunt de omnibus fructibus, illorum pretium deductum ex Calmeriis in præsenti casu non esset attendendum, quia loquuntur de frumento vendito, ut dicitur, *à Credenza, e per Semense*, & ita cariori pretio ob dilatam solutionem, & respectivè ob qualitatem meliorem, & perfectiorem alio,
18 pretium enim rerum desumitur ex communi valore
in foro publico, pecunia numerata, & non ex particulari, ad *Text. in l. pretia rerum, ff. ad l. falcid. Gratian. discept. 42. numer. 31. Rota decis. 318. numer. 3. coram Vbaldo.*

Et certiùs respectu Musti, sive Vini. Nam Testes circa hoc nihil concludunt, dũ primus juxta octavum interrogatorium deponit per verba: *Mi pare, salvo il vero, e non mi ricordo quanti Carri &c.* & solùm juxta nonum deponit de præcisa quantitate pro uno anno, quæ etiam fuit major cæteris, Summario Franciscæ sub die 11. Martii præteriti *num.* 6. Secundus verò d. Summario *numer.* 7. testatur de pretio Musti quoad duos annos tantùm, & quidem pro solis bononenis decem, & septem pro quolibet Cado, Summario responsionis Jugalium de Gambis ejusdem diei *num.* 1. & 2. non autem pro bononenis viginti septem, ut ponebatur per Franciscam; Atque ita multò minus potest desumi aliqua liquidatio per spatium triginta circiter annorum.

Secundò pensiones Domus Ravennæ, pro toto eo tempore, quo fuit locata ad rationem ipsarum locationum, præter illam anni 1666. quam à Mandorto, & Formighino Inquilinis forensibus non exegerunt propter fugam ab ipsis arreptam de nocte, & ex improviso, Summario responsionis illorum de Gambis 11. Martii præteriti *n.* 3. nec non fructus perceptos ex bonis Imolæ ad formam eorundem affictuum, nec non alios fructus exactos ex censibus ibidem existentibus, prout etiam Gambi admittebant, ac etiam valorem mobilium per eosdem receptorum in lib. 200. monetæ Romandiolæ, quem valorem non excedere, patet ex eorum descriptione cum qualitatibus in Inventario de tempore consignationis confecto, & dato per Gambos in Summario responsionis 4. Maii anni præteriti *num.* 3. Et denique libras 1823. exactas à Creditoribus Franciscæ ejus Summario dato sub eadem die 4. Maii 1675. *num.* 13. hæ enim, unà cum aliis supradictis partitis sunt eidem Franciscæ pro sua medietate absque dubio bonificandæ, seu refundendæ.

Et ita post secundam causæ propositionem, resolutum fuit Partibus acriter informantibus.

R. P. D. Matthaio Imolen. Prædii. Lunæ 11. Decembris 1673.

ARGUMENTUM.

Transactio facta super bonis fideicommissi quando non valeat, nec præjudicet vocatis, & quando non sustineatur facta super trebellianica.

SVMMARIVM.

1 *Sententiæ validitas desumitur ex revolutione actorum.*
2 *Sententia præsumitur justa.*
Maximè quando habet decisiones pro se emanatas n. 3.
4 *Immissio conceditur probatis requisitis.*
5 *Transactio super fideicommisso, ad illud evertendum facta, non nocet vocatis, & nu. 6. & nu. 16.*
7 *Trebellianica detrahitur per uxorem relictam usufructuariam.*
Contrarium verius nu. 8.
9 *Transactio facta super articulo juris à Rota examinato, & deciso non valet.*
10 *Transactio inita super Trebellianica, quæ præsupponebatur debita, & verè non debebatur, non valet.*
11 *Trebellianica non competit nisi hæredi universali gravato, & nu. 18.*
12 *Uxor ex quibus dicatur hæres usufructuaria, & non proprietaria nu. 13. 14. & 15.*
17 *Hæres extraneus imputat fructus in Trebellianicam.*
19 *Trebellianicæ renunciatio ex quibus inducatur.*
20 *Fructus percepti post alienationem debent imputari in trebellianicæ detractionem.*
21 *Creditum extinctum cedi non potest.*
22 *Acquisita per hæredem gravatum ex causa transactionis, hæreditati, & fideicommisso acquiruntur.*
23 *Calculi facti in diversa causa, & inter alias personas non attenduntur.*

DECISIO LIX.

FUit dubitatum in præteritis disputationibus, an Transactiones initæ inter Fuschinos, & Petrum Comellum hæredem gravatum super Trebellianica, quam prætendebant deberi Hippolytæ in bonis sibi relictis à Josepho Rota Viro de anno 1622. sustinerentur, & post varias hinc inde exortas resolutiones, tandem emanaverunt sententiæ favorabiles ad favorem Fratrum de Rotis, qui immissionem in vim *l. fin. C. de edict. Div. Adrian. toll.* in Prædio, de quo agitur, eidem ad hunc effectum destinato petierunt, uti

uti vocati ad fideicommissum d. Iosephi; Postremò cùm à Signatura mihi fuerit commissa, dedi dubium, an sententiæ Rotales essent exequendæ, & affirmativa prodiit resolutio.

Non enim dubitarunt Domini de earum validita-
1 te, desumpta ex revolutione Actorum, ex quibus patet intervenisse omnia requisita, de quibus per *Caputu. decis. 262. par. 2.* & alibi passim, quæ nec etiam fuit impugnata, & multò minùs de illarum justitia,
2 nam ultra quod semper præsumi debet, *Menoch. præsumpt. 67. lib. 2. Alex. cons. 123. num. 4. & cons. 136. num. 24. lib. 2. Rot. decis. 147. numer. 7. par. 5. & decis. 362. num. 3. part. 6. rec.* istam etiam concludenter manifestam reddunt quamplures decisiones in hac eadem
3 Causa emanatæ tam coram bo. me. Emerix, 6. Iunii 1669. quàm coram Reverendissimo Albergato 27. Iunii 1668. 29. Martii 1669. & 23. Iunii 1673 quibus *Rota* semper detulit, ut in *decis. 36. n. 2. & 320. n. 2. par. 4. tom. 2. & decis. 325. nu. 4. par. 5. rec. & in Romana de Marescottis* 18 *Maii* 1646. *coram Ghislerio.*

Itaque clarius elucescit, quia cùm egerint Fratres de Rotis pro Immissione in Prædio, de quo agitur, ut fideicommissario q. Josephi, &. probaverint
4 identitatem, & purificationem fideicommissi ad illorum favorem, non poterit illis denegari immissio in vim *l. fin. Cod. de Div. Adr. toll.* non obstantibus Transactionibus initis inter Petrum Comellum, hæredem gravatum, & Fuschinos, quibus Prædium controversum fuit assignatum, uti hæredibus Hippolytæ Uxoris pro prætensa Trebellianica, quam illi fuisse debitam, dicebant in bonis ejusdem Josephi fideicommittentis, qui eam hæredem usufructuariam reliquerat. Quoniam dd. Transactionibus non assistit bona fides, & cessat causa, & necessitas, ob quam
5 initæ fuerunt, itaut censeantur factæ in evidentem fideicommissi supplantationem, quo casu nec obstare, nec nocere possunt fideicommissariis agentibus Jure proprio, ad ejusdem fideicommissi recuperationem, pro qua adsunt *Text. in l. si suscepta §. quamvis ff. de inoff. testam. & in l. à sententia sub §. si hæres ff. de appell. in l. si Divum §. compromisero ff. de evict. l. 1. §. quod sic in lite, & §. etsi transegerit ff. si quid in fraudem Patroni l. 2. & 3. Cod. res inter alios acta cap. veniens de transact. Petra de fideicommiss. quæst. 8. num. 67. Peregr. eodem tract. art. 52. nu 88. Bero. cons. ult. numer. 35. lib. 2.* & hæc mala fides derogat
6 regulæ, quam perpetuò *Rota* secuta est, nempe quòd quando transactio inita fuit bona fide à gravato noceat omnibus fideicommissariis *in rec. decis. 123. num. 6. & decis. 228. num. 5. & 16. par. 10. & decis. 67. num. 3. part. 11.*

Vitium malæ fidei, uti etiam læsionis, manifestè resultat ex eo, quia Transactio inita fuit super fallacia, & insubsistenti supposito quòd Hippolytæ Uxori,
7 & hæredi usufructuariæ deberetur Trebellianica in Bonis Testatoris ejus Viri, quæ opinio non est in jure tam bene fundata, ut absolutè sequi debeat, quamvis illa placuerit *Fusar. cons. 195. num. 5. & seqq. cum aliis ab eo allegatis.* Quoniam contrariam sen-
8 tentiam, uti veriorem, amplexi fuerunt communiter DD. ut in puncto tradunt *Mandos. cons. 103. num. 5. & 6. Gratian. cap. 821. num. 6.* qui de magis æqua, communi, & veriori opinione testantur, quam etiam constanter approbavit, & recepit *Rota* tam ante, quàm post Transactionem, & hac de causa cùm constaret de hac opinione, solidis fundamentis corroborata, illa non erat anteponenda uti periculosa, & fallax, & propterea inevitabilis esse videtur mala fides, & Transactio tanquam facta super Jure certo, & puncto
9 à Rota examinato, & firmiter stabilito, nullo modo sustineri valet, *Roman. cons. 517. num. 13. Cravett. cons. 552 num. 10. & cons. 403. num. 7. Surd. cons. 451. num. 1. Rot. coram Cavaler. decis. 304. num. 2.* & quòd transactio inita super Trebellianica, quæ præsupponeba-
10 tur debita, si verè non debebatur, dixerunt quòd non valet impedire immissionem fideicommissario *Text. in l. Imperatores ff. de transact. l. 1. Cod. eod. Roland. cons. 100. num. 100. lib. 4. Molin. de Primog. Hispan. lib. 4. cap. 9. num. 18.* quam etiam *Rota* amplexa fuit *coram Peuting. decis. 48. num. 14. & 15. coram Gregor. XV. decis. 418. numer. 10. cum seq. & in rec. decis. 277. num. 12. & 13. part. 13. & in Romana seu Ianuen. hæreditatis 23. Iunii 1670. §. quamvis coram R. P. D. Vicecomite.*

Quodque non sine evidenti ratione fuit stabili-
11 tum, quia Trebellianica non competit nisi hæredi Universali gravato, *Gabr. cons. 93. num. 8. lib. 1. Odd. cons. 65. nu. 28. Peregr. de fideicom. art. 3. num. 5. Grat. discept. foren. cap. 821. numer. 6. Rot. decis. 67. num. 11. & 12. part. 4. tom. 3. rec.* Qua qualitate hæreditaria carere ipsam Hippolytam, ne dum demonstrant ver-
12 ba Testamenti, ibi: *Instituisce, e vuole, che la sua herede Universale Usufruttuaria sia la Sig. Hippolyta Pessi sua dilettissima Consorte fin tanto, che vivera,* & ex aliis verbis ejusdem profusè consideratis in *decis. Anni 1669. coram Reverendissimo Decano.* Verùm etiam elicitur ex Transactione inita inter ipsam, & illos de Blondis, ubi in ejus narrativa Petrus Comellus, & Hippolyta enunciantur hæredes usufructuarii, & proprietarii respectivè d. Iosephi, ibi: *nel quale habbia lasciato suoi heredi Usufruttuarii, e Proprietarii respettivamente la Sig. Hippolyta Pessi, e Sig. Pietro Comello,* quæ verba sunt clara, & præ se ferunt Testatorem cogitasse, quòd Uxor
13 haberet usumfructum formalem, separatum ab ipsa proprietate, non autem plenum Ius suorum bonorum, & ideo semper verum erit dicere, quòd fuerit instituta hæres in re certa, & assumeret naturam legatariæ, cui hac de causa competere non poterat detractio Trebellianicæ, juxta *Text. in l. mulier §. ut Trebellianicam ff. ad sen. cons. Trebell. Bald. in rubr. de revocan. iis, quæ in fraudem Credit. numer. 9. Bart. in l. stipulatio ista §. inter certam, num. 17. vers. ut enim Trebellianica, ff. de verb. oblig. Ias. in l. post mortem num. 5. vers. alius casus est, Cod. de fideicommiss. Imol. & Aret. in l. filius-familias à Patre,* ubi etiam *Alex. numer. 3. & 14. ff. de liber. & Posthum. Ruin. cons. 54 numer. 3. cum seq. lib. 2. & cons. 206. num. 22. ad mod. eodem lib. Menoch. cons. 273. numer. 9. lib. 3. Alexan. cons. 247. circa finem, vers. est tractandum, lib. 6. Aym. cons. 130. numer. 11. vers. nec isto casu, Grat. cap. 821. numer. 3. & 5. Andreol. contr. 335. num. 1. cum seq. Molin. de Primog. Hispan. lib. 1. cap. 17. numer. 19. Peregr. de fideic. art. 52. nu. 22. Mart. de success. leg. par. 4. quæst. 21. art. 19. num. 4. Fontanell. de pact. nupt. claus. 4 gloss. 9. par. 4. numer. 145. Surd. decis. 144. numer. 23.* quam opinionem cunctis temporibus secuta fuit *Rota in Perusina bonorum 13. Februarii 1579. coram Bravo, coram Ubaldo decis. 124. num. 22. & 23. coram Bich. decis. 15 num. 2. & decis. 349. num. 8. cum seq. & decis. 109. num. 4. & 5. par. 3. & decis. 22. num. 7. part. 6. & decis. 75. num. 11. par. 10. rec.*

Attenta præsertim solita consuetudine, quæ practicari solet in similibus casibus, in quibus uxores,
14 quæ eximio amore ab eorum viris prosequuntur, ut plurimùm hæredes relinqui solent in usufructu, non autem

autem in proprietate Bonorum, ut egregiè probat *Menoch.praes.134.num.17. Spad.cons.297. num.15.lib.3. Rot.coram Ubaldo decis.124.num.7.*

Et quando etiam admitterentur contrariæ auctoritates, quas secutus est *Fusar.in cons. suprà citato*, & verum esset etiam, quòd prima Transactio excusari
15 possit ab erroneitate, ex quo Prædium controversum, aliaque bona tradita pro satisfactione legitimæ, & Trebellianicæ non fuerint liberè relaxata, sed cum pacto, quòd expectari deberetur Arbitrorum declaratio, an illa deberetur, hoc tamen habere non posset locum in secunda Transactione, in qua, nulla expectata DD. Arbitrorum sententia, post nonnullos menses liberè fuit præstitus consensus dimissionis eorundem bonorum pro d. Trebellianica, ex
16 qua Transactione manifestum detrimentum patet ortum fuisse eisdem fideicommissariis, qui nulla cognita causa passi sunt eorundem bonorum distractionem, absque eo quòd aliquid reciperent, & tamen de natura Transactionis est, ut aliquid hinc inde remittatur, & per consequens ab excessivitate saluari non potest *l.Transactio nulla 38.Cod.de transact. Peregr.de fideicom.art.40.numer.123. Molin.de Primogen.lib.4.cap. 9.num.22. & 26.Grat.cap. 846.num.8. Add.ad Greg. XV.decis.418.num.6.vers.difficultas, Rot.coram Royas decis.312.num.2. coram Cels.decis.131. num.5. & in rec. decis.337.num.14 par.5.*

Inevitabilemque eo magis hanc eandem malam fidem reddit consideratio, quam DD.fecerunt, quòd Hippolyta per triennium percepit fructus integræ hæreditatis, qui excedebant medietatem prætensæ Trebellianicæ, & hac de causa mala fides, & gravissima fraudis suspicio augetur in hæredibus, quia Fuscbini integram Trebellianicam, mediante Transactione, consecuti fuerunt, quæ jam in hujusmodi fructuum perceptione consumpta erat, & ideo, quan-
17 do etiam illis esset debita, fructus supradicti erant in illam computandi, eo quia agitur de hæredibus extraneis, ut est *Text.express. in l. in fideicommiss.18.* & ibi *Ripa num.2. ff.ad Trebell.l. Iulianus 6.Cod.eodem Bart.in l.Marcellus, §.idem Pomponius ff.eodem Cravett.cons.16.nu.1.vers.sed dubitatio major, Fusar.cons. 5.num.36.& cons.156.num.12. Peregr.de fideic.art.49. num.62.Rot.coram Cavaler.decis.10.num.4. & decis. 540.num.6.coram Dunoz.Inn.decis.113. numer.8.& in rec.decis.309.num.5.par.11.& in Romana fideicommissi de Cribellis 26. Iunii 1671. §. in Trebellianica verò, coram Eminentissimo Cerro.*

Hinc nullo pacto obesse visum fuit DD.objectum à Fuscbinis excitatum, quòd Transactiones initæ super Trebellianica, sustineri deberent ratione perso-
18 næ hæredis gravati, cui denegari non potest, quòd illa non deberetur juxta *Text. in §. sed quia stipulationes instit.de fideicommiss.hæredit. & in l.prima, & tote tit. ff. & Cod. ad Trebell.* quæ virtute secundæ Transactionis debita esset Fuschinis, quando aliàs illam Hippolyta prætendere non posset; Quoniam hoc in facto non subsistit, dum ex lectura ipsius Instrumenti patet, Petrum duntaxat dimisisse Trebellianicam contentam in Instrumento primæ Transactionis, quod evidenter demonstrant illa verba: *Petrus uti fideicommissarius antedictus liberè dimisit quartam Trebellianicam aliàs assignatam in d. Instrumento Transactionis*, & subsequentia verba: *Cessit, & renunciavit omnibus, & singulis actionibus, prætensionibus, & juribus, quæ ipse habet, vel ei competunt, & quomodolibet, ex quovis capite, competere possent in, & super d. Trebellianica*, adaptari non
19 possunt ad renunciationem, vel cessionem Trebellianicæ propriè factam, sed meliùs sunt apta comprehendere Trebellianicam, quæ prætendebatur ex persona Hippolytæ, de qua immediatè facta fuit expressa, & individua mentio, & cùm videantur esse demonstrativa ad oculum, non possunt verificari nisi de Trebellianica superiùs expressa, *Rot. in Romana seu Vercellen. fideicommissi 14. Martii 1662. & in Reatina successionis 9. Februarii 1663. coram R.P.D. Verospio.*

Eoque minùs illud in Jure sustineri potest, quoniam quando etiam admitteretur, quòd hujusmodi verba verificari possent in Trebellianica eidem Petro debita, ista remansit consumpta, ex perceptione fructuum plurium annorum tam ante, quàm post perceptorum, & cum antea illos percipere incepetit à die scilicet 25. Februarii 1622. quo inita est prima
20 Transactio, usque ad diem 17. Octobris 1624. quo fuit secunda stipulata justum est etiam, ut quos postea percepit, in illius extinctionem imputari debeat, & hanc opinionem contra Crotum defendit *Peregr.de fideic. art.39.num.5. & cons.49. lib.2. Fusar. de substit. quæst. 543.num.3. Altograd.cons.ult.per tot.signanter num.23. cum seqq. lib.2.* & firmavit *Rota in Romana Transactionis 13. Martii 1662. & 27. Iunii 1663. coram Eminentiss. Cerro.*

Pariter nec nocet fideicommissariis alia exceptio deducta, quòd ipsa Hippolyta, recipiendo ex hujusmodi Transactione integram Trebellianicam, liberaverit hujusmodi fideicommissum ab omnibus Juribus, quæ ipsa acquisiverat contra illud tam à Blondis substitutis à Patre Josephi Testatoris, in tribus ex quatuor partibus, quàm à quibusdam Hæbreis; Quia pariter illa corruit, ex quo circa interesse illorum de Blondis ipsa verba Transactionis videntur tollere omnem difficultatem, dum illa plenè demonstrant fuisse integrè satisfactos de portionibus sibi debitis, ex quo in stipulatione convenerunt omnes prætensiones, ibi: *di darli concordemente quello, che giustamente gli proviene per vigore del Testamento del d. Sig. Colonello Pietro*, & infrà: *accioche ogn'uno habbia il suo, e resti sodisfatto*, quæ verba operantur omnimodam satisfactionem, non obstante, quòd adsint alia verba generalia, ibi: *e tutto quello, che di più li competesse, ò di ragione potessere havere, ò se li dovesse per virtù del Testamento del detto Sig. Colonello Pietro, dd. Signori Heredi le danno, cedono, e donano alla detta Sig. Hippolyta.* Quoniam hæc similia verba non possunt importare aliquam cessionem translativam, & utilem, & semper consideranda erunt adjecta ad abundantiam, attento Instrumenti tenore, ex quo apparet integrè fuisse satisfactum portionibus eorundem de Blondis, & ideo nihil ampliùs cedere poterant, ex quo portio illis assignata consistit in Prædio nuncupato *il Fiumazzo*, & tanquam re-
21 cepta pro integra satisfactione, creditum in omni sua parte extinxit, & proinde creditum extinctum cedi non poterat, & cessio remansit undequaque inhabilis *Text.in l.pupilli 96 §. Seruo. ff. de solut. Ruin.cons. 60.numer.6. & 7.lib.2. Grat.cap.274. numer.4.* & in terminis Transactionis eductis, *Rot.decis. 161. num.7. & 8.par.7.rec.*

Quo verò ad Creditum Hæbreorum, cessio cùm fuerit reportata hæreditario nomine cum effectibus hæreditariis, non autem propriis Hippolytæ, nihil potuit transferre in illam, quod hæredes Josephi
22 repetere possint, & ita resoluitur in simplicem quictantiam ad commodum hæreditatis, prout per

eandem

eandem rationem non prodest illa facta à Blondis *l.si creditores §.sed sic ff.de solut. Olea de cess. jur.tit.6. quæst.7.numer.2. Add.ad Greg. XV.decis.75. numer.3. Rot. in Romana Casalis 18. Iunii 1660.& 27. Aprilis 1667. coram Eminentissimo Cerro, & in Anconitana Pecuniaria 3. Iunii 1665. & 19. Ian. 1666. coram Eminentiss. Carpineo.*

Quibus firmatis non sunt habendi in considerationem calculi, qui adducti fuerunt pro Fuschinis, ex
quo non fuerunt facti cum Blondis in Transactione
de anno 1662. sed in Transactione hodie controversa
de anno 1625. inter Petrum, & Fuschinos, & per
consequens nulla vis est facienda, uti facti in diversa
23 causa, & inter alias personas gesti, & non percutiunt præcisè tempus Transactionis, qui nequaquam
non interessentibus nocere possunt, *Rot.coram Mantica decis. 290.num.30. & decis.170. num.7. & decis. 189.num.8 p.2.recent.*

Aliis objectis, quia plenè Decisiones in hac Causa emanatæ satisfaciunt, repetere non existimavi easdem responsiones, quæ utraque Parte informante optimè tam in aliis, quàm in ista Decisione examinatæ fuerunt &c.

R. P. D. Taya Barchinonen. Iurisdictionis. Luna 15. Ianuarii 1674.

ARGUMENTUM.

Agitur de transactione facta à pluribus de Universitate Ecclesiæ, super jure ejusdem Ecclesiæ, quando ista præjudicet omnibus Collegiatis, si facta fuerit à majori illorum parte.

SUMMARIUM.

1 *Res judicata pro veritate habetur.*
2 *Transactio habet effectum rei judicatæ.*
3 *Transactio rescripto Principis non retractatur. Maximè, quando fuit roborata auctoritate Apostolica cum clausulis amplissimis eod.nu.3.& nu.10.*
4 *Concordiæ tot dicuntur, quot sunt personæ.*
5 *Transactiones tot censentur, quot sunt capitula, & res distincta.*
6 *Verba ubi sunt clara, ab eis non est recedendum.*
7 *Quod fit à majori parte ab omnibus factum censetur. Contrarium nu.8. Intellige, ut nu.9.*

DECISIO LX.

VEtus, atque antiqua simultas inter Dom. Episcopum cum Beneficiatis S.Petri de Las Puellas, & D. Abbatissam cum Monasterio ejusdem Ecclesiæ, tamen sanabile vulnus, sanatumque videbatur, & magis hodie videtur etiam à veteri concordia anno 1401. & deinde novis Judiciis, itaut infecerit Medicos, & in gradu appellationis coram bo. mem. Bichio DD. censuerint concedendam, his quæ ad Curam Animarum pertinent, quam in secunda Instantia denegavetant, coram Dunoz. Jun. Decano, coram Bich.decis.194. ab Initio, unde renovato conflictu super manutentione DD. mandarunt videri de bono jure Episcopi, & Abbatissæ coram Dunoz. Jun. Initio decisionis 504. & ab ipso proinde pronunciatum, tamen resolutum fuit constare de bono Jure Abbatissæ coram Bichio, Initio decisionis 295. cum sententia subsequuta, beneficiati autem, quibus personaliter intimatum fuit mandatum Rotale de manutenendo ad favorem Abbatissæ, quia eidem mandato non paruerunt, declarati fuerunt incurrisse censuras Initio decisionis 397. variis ita Litigiis, ac Judiciis, illam concordiam subsequutis, ventum est ad aliam anno 1660.& præcipuè concordatum Partes renunciare, adeòque renunciasse cuilibet causæ liti, quæstioni, controversiæ, & petitioni etiam in Curia Romana penden.in decisis, deinde concordiam anni 1401. approbatam, & ratificatam esse, volendo inviolabiliter observari prout in ea continetur, & prout in capitulis infrascriptis longiùs concordatum foret, statutum, ac declaratum.

His stantibus, imò non stantibus, dubitatum est, an, quibus, & in quibus esset concordia anni 1660. vel an sit rescindenda, & DD. concordes responderunt Episcopo, & Beneficiatis in omnibus obstare concordiam, ideo non rescindendam.

Et cùm præcipuè quæstio esset de jure visitandi,
& de ordinaria Jurisdictione, DD. dixerunt unusque
uberiùs describitur, nullam habendam rationem eorum, quæ indirectè proponuntur contra concordiam,
& concordiæ ita opponuntur alterutri, & utrique
ut primæ concordiæ anni 1401. confirmatæ concordiæ anni 1660. tum quia sunt patenter extra dubium,
tum quia super validitate, & interpretatione concordiæ Prioris, ac Provincialis nedum emissæ sunt
tam multæ decisiones ex stylo statuendæ, nec obiter rettactandæ, maximè, quòd supervenit mandatum de manutenendo, etiam cum declaratione censurarum, & sententia in Judicio petitorio cum tran-
1 situ utriusque in Judicatum, & res judicata pro veritatè habetur *l. res judicata 207. ff. de regul. jur.*
cum pluribus ibi notatis, itaut de indebito debitum
faciat, & è contra *§. hæredi, seu §. hæreditatis l. si
non sortem 25. ff. de condict. indebiti*, quod facit &
2 transactio *l. 2. Cod.eodem*, quodque brevius, nec leviter ex *d. §.hæredi seu d. §. hæreditatis*, notavit *Bald.
ibid.* sententia derogat veritati quoad humanum Ju-
3 dicium videlicet; secus & minùs ad divinum accedente transactione, etiam super ipsa re Judicata, &
cum renunciatione causis, & litibus pendentibus indecisis, ut neque impetrata rescripta admittantur, si
decisæ semel causæ fuerunt judiciali sententia *l. ultima C. sententia rescind. non posse*, vel transactione
legitima finitæ *l. causas 16. C. de transact.* utrolibet
modo, & magis utroque maximè roboratæ San.Mem.
Alexan. VII. robore, & Apostolica auctoritate, cum
amplissimis clausulis, præcipuè infrascriptis, successores quoque obligante *cap.8. de transact.* & ibi *Gloss.
confirmatam* cum aliis, & potiùs ipso bravi Confirmationis expresso.

Nec habet Episcopus, quòd deducat non solùm
ex persona sua contra propriam confessionem, &
proprium juramentum, sed neque ex aliena fortè Be-
4 neficiatorum, quia si quid hos relevaret, non relevaret illum, & tot sunt concordiæ, quot sunt personæ,
Rot.decis.218.n.3.& 23.par.7. & quot sunt capitula, &
5 res distinctæ, tot censentur transactiones *l.si ex falsis
42.C.de transact.* cum ibi notatis, coram *Merlin.decis.
621.nu.8.& coram Coccino decis.708.nu.8.*

Præscripto igitur intellectu concordiæ anni 1401. super quo præsertim lis introducta fuit, eaque confirmata, & approbata uti re judicata ad formam intellectus dari in decitionibus mandato de manutenendo, ac sententiam Bichii 3. Julii 1647. firmantibus omnimodam Jurisdictionem ordinariam ad favo-

rem

8 concordiæ in *l. si liberis 27. ff. de pact. dotal. Gail obser. 81. num. 4. & sub num. 6. lib. 2. Caralus de Menn. obsern. ad Ius Civil. Leodien. obser. 66. nu. 1. lib. 1.*

Nec dubieratem excirarunt duo ex parte Antouii proposita. Non primum, quòd Joanna ob dotem non traditam careat lucris contractus Nuptialis, quia suppositum non traditionis minimè verificatur in facto, & non relevat in Jure, in quo sufficit Dotis promissio, ad effectivè assequendum successiones, &
9 lucra dotalia, *Sulycet. in l. cum in ee num. 4. sub num. 6. sub princip. vers.* inter datam verò, vel promissam, nullam facit differentiam in donationibus antenuptialibus *Paulus de Castr. in l. si donaturus §. si quis indebitam num. 3 ff. de cond. caus. dot.* ubi *Alex. num. 7.* amplians etiam cessante mora promissoris, & *Iason num. 14.* loquens de lucro tam ex pacto, quàm ex statuto, *Soccin. cons. 32. num. 7. volum. 3. Altograd. cons. 29. nu. 1. lib. 2. Adden. ad Gregor. decis. 5. nu. 11.* cum aliis cumulatis per *Adden. ad Burat. dec. 432. n. 11.*

Non etiam secundum, quòd successio bonorum maternorum mariti Uxori deferatur patre ejusdem mariti prædecedente, secus autem filio præmortuo contra regularem, seu frequentiorem naturæ ordinem, quo casu Patrem exclusa uxore in his bonis succedere disponit statutum Leodien. datum in *Summaria* Antonii *num.* 8. omisso enim, quòd non soluit difficultatem circa alia bona à Petro pleno jure acquisita, tunc procederet, quando Pater, de cujus præjudicio in his bonis agebatur non interfuisset, & assensum non præstitisset prædicto pacto, ad favorem sponsæ stipulato super successione in bonis, in quibus Antonius habebat usumfructum, aliàs frustraneum redderetur hujusmodi expressum, & enixum pactum, nam præcedente obitu Patris, nihil penitus profuisset, quia mulier in his, aliisque bonis mariti supradicto jure connubii non successisset.

10 Exclusa igitur ex præmissis allegata dubietate corruit transactio, quæ contra propriam naturam facta dignoscitur super Jure certo, & claro, *l. eleganter §. seu, versic. si post ff. de condict. indebit. l. 1. §. de transact. Rom. cons. 117. numer. 18. Cravett. cons. 152. numer. 10. & cons. 430. num. 7. Surd. cons. 451. num. 11. Rot. decis. 326. num. 6. par. 11. rec.*

Neque adversatur, quòd Joanna non potuerit agere ad rescissionem, nisi restitutis dd. floren. 2191.
11 occasione Transact. receptis vulgata *l. si diversis C. de transact.* nam usque ab anno 1666. summam judicialiter obtulit Antonio, ipsoque recipere recusante Judex pro rescissione pronunciavit salua restitutione summæ oblatæ ad tradit. per *Paris. cons. 96. n. 112. lib. 1. & cons. 26. num. 72. lib. 2. Afflict. decis. 220. nu. 4. Mantic. lib. 26. tit. 9. nu. 39.*

Et ita utraque Parte informante decisum fuit &c.

R. P. D. Bourlemont Leodien. Transactionis. Luna 5. Iunii 1677.

ARGUMENTUM.

De transactione facta super successione quadam, quam rescindi prætendebatur propter enormissimam læsionem, ex eo quòd ex quadam consuetudine Leodiensi conjuges adinvicem succedere debebant, quam dictum fuit non habere locum in casu, de quo agitur.

SUMMARIUM.

1 *Pater succedit ab intestato in bonis filii sine filiis defuncti.*
2 *Consuetudo Leodiensis concedens successionem conjugibus adinvicem, si alter alteri fuerit superstes, si uxor erat forensis, & non subjecta Statuto, & in dotali instrumento non declaravit, se illi subiicere, sicut si vir fuisset superstes uxori non successisset, ita nec uxor superstes viro succedere valet.*
3 *Doctoris unius opinio præbet justam causam transigendi.*
4 *Inducta ad unum effectum non possunt diversum operari, & nu. 5.*
6 *Voluntas se subiiciendi alicui Statuto ex quibus excludatur.*
7 *Consuetudo. seu Statutum recipiendum videtur secundum quod fuit observatum.*
8 *Pactum intelligi debet ad formam consuetudinis, seu statuti.*
9 *Dispositio, ut non dicatur superflua, sufficit, ut quid minimum operetur.*
10 *Transactio ut sustineatur sufficit incertus litis eventus, Imò qualis qualis superficialis difficultas nu. 11.*
11 *Lites in Urbe non sine magno dispendio aguntur.*
12 *Recessus à litibus affert magnum lucrum.*
13 *Ova ad præsens, cras pullis sunt meliora.*

DECISIO LVI.

TRansactio stipulata occasione mortis ab intestato Petri sine filiis inter Joannam illius uxorem prætendentem succedere in bonis propriis viri vigore Juris Connubii Leodiensium, & in adventitiis consistentibus in quadam Domo, etiam vigore pacti tali casu stipulati in Capitulis Matrimonialibus, & inter Antonium Joannæ Socerum contendentem, huic successioni locum non esse, quamvis à Joanna redargueretur de læsione enormissima ob renunciationem in ea factam horum bonorum valoris florenor. 38. mil. receptis tantùm à Socero effectibus valoris florenor. 12. mil. & S. Rota illam adesse crediderit coram bo. mem. Priolo 28. Martii 1672. attamen ex noviter deductis per Socerum coram me subrogato, etiam mediante remissoria comperto, nullam adfuisse læsionem, à decisis recessit 1. Junii 1676. & hodie in hac resolutione permansit, quia non procedente in hoc casu Jure Connubii Leodiensium, nec dicti pacti
1 conventi, legitima successio filii ab intestato sine filiis defuncti, non ad illius uxorem pertinebat, sed ad Patrem superstitem, juxta *Text. in Auth. defuncto C. ad Sen. Consult. Tertull. in §. si quis igitur d. funct. Authen. de hæred. ab intest. venien.* & alios adductos in hac causa super remissoria *coram bo. me. Priolo 3. Iulii 1673. §. putet autem in fine.*

Non enim procedit Jus Connubii, quia Joanna origine Herstalliensis, non autem Leodiensis non constat, quòd in Instrumento Dotali attentè considerato
2 voluerit subiicere se, & bona sua d. Consuetudini Leodiensium, quo fit, ut non transeunte eorum dominio in virum Leodiensem, sicut iste superstes uxori non successisset vigore d. Consuetudinis, ita vicissim uxor superstes non fuit hæres sui viri, cùm Jus istud Connubii, seu manus plicatæ pendeat à potestate absoluta viri in uxorem, ejusque bona, adeout ea deficiente respectivè arceantur vir & uxor à lucro, vel successione vigore istius consuetudinis prætensa, etiam quoad bona sita Leodii, succedantque

eorum

eorum legitimi hæredes ab intestato, ut in specie ad d. consuetudinem observat *Carolus de Mean. part.1. fol.* 102. *abservat.* 55. *numer.* 16. *& seqq.* & loquendo alternativè de uxore, vel viro exteris *part.* 3. *fol.* 244. *observat.*356.*numer.*7.*&* 8.*& part.*4.*fol.*122. *observat.* 453.*nmmer.* 12. *&* 13. & admisit *Rota* in præcedenti *decis.* in §. *nec obstat.* Unde authoritas istius Doctoris quamvis unici, præsertim quia aliàs approbata fuit à *Rota in decis.*102.*numer.*3.*in fin.* *& decis.*1464. *nu.*7.*par.* 14.*rec.* *& in Leodien.Bonor.*19. *Iunii* 1669. §. *& optima ratione cum seq. coram Reverendissimo D. Bevilaqua*, justam præbere poterat causam litis
3 valida, ac utili transactione dirimendæ, ut factum fuit ex cumulatis à *Rota in Benon. Transactionis* 27. *Aprilis*1676.§.*ex lectura siquidem, vers. & iuris articulum coram me*, cum quibus transit præcedens decisio §. *& quidem debita.*

Talis autem subjectio nec est visa deducibilis ex pacto in Capitulis Matrimonialibus expresso de revocando, ac realizando Instrumento Dotale in quibuscunque Curiis, quia realizatio cùm censeatur in
4 pactum deducta ad hunc effectum, quem operari poterat tribuendi hypothecam contra debitorem, ejusque hæredes, & etiam contra Tertios, quam aliàs deficiente realizatione habere non potuisset, ut advertit *Mean. ubi supra part.*4.*fol.*202. *observat.*503. *numer.*3. *&* 4. non potest diversum effectum produ-
5 cere subjectionis uxoris, ejusque bonorum dominio viri, ultra intentionem agentis, ex congestis per *Gratian. discept.*948. *num.*38.*tom.* 5. *Rota decis.*166. *num.*6. *vers. perfecta donatio*, *&* 7.*part.* 14.*recent.* *& in Romana Pecuniaria* 24. *Ianuarii* 1668. §. *final. coram Emin.Cerro.* Imò ex altero pacto in eisdem capitulis convento, quòd præmoriente viro succederet
6 uxor in ejus bonis adventitiis, excluditur prorsus voluntas se subiiciendi, quia cùm Uxor esset forensis, nec se, & bona subjecerit ad formam consuetudinis, non nisi ex pacto succedere potuisset, aliàs superflua quatenus adfuisset subjectio, ut ex adverso prætenditur, ut arguit *Rota coram Caval. decis.* 577. §. *final.* unde deficiente totali reciproca subjectione quoad bona, in qua fundatur, ut diximus, Jus connubii, frustra allegantur regulæ generales, quòd uxor se transferens ad domicilium Viri, illius statuto subjaceat activè, & passivè, ut huic objecto respondet decisio, quæ confirmatur *in §. non obstat, quòd Ioanna*, ultrà quòd in præsenti potiùs de transitu Viri ad domicilium Uxoris appatet, quàm è contra ex testibus, qui illius reditum Leodium demonsttant ex causa ægritudinis, ex qua post tres Hebdomadas obiit præt. *Summario* Ioannæ *num.* 5. §.4. *Testis*, *&* §.6. *Testis*, *& num.* 6.§.16. Testes in fine addito hodierno *Summar.* Antonij *num.*2. qui tanquam à Ioanna inducti, & producti fortiùs contra ipsam probant absque eo, quòd eorum personas, & dictum reprobare possit, ut firmavit *Rota in Engubina Pensionis* 4.*Maii* 1671.§.*quamobrem coram me.*

Urgebat ampliùs ad exclusionem Joannæ uxoris observantia istius consuetudinis practicata inter Conjuges hinc inde Leodienses non autem inter Virum Leodiensem, & Uxorem Herstallienfem, ut hic, de qua deponunt Testes qualificati mediante remissoria examinati, nempe Scabini Advocati, & Curiales Leodienses præt. *Summario* Antonij *nu.*3. ac simile testimonium perhibuit Magistratus Supremus Leodiensis Scabinis superior in *Summario numero* 4. nec non etiam hodie iidem Scabini facto præcisiùs relato com-
7 probarunt, ac respectivè declararunt in duabus attestationibus hodierno *Summario* Antonii *num.* 1. litt. A. B. unde recipi debet consuetudo ista cum hac qualitate juxta quam observata dignoscitur, per *theor. Bartol. in l. ais Prætor* §.*quòd autem ff. ne quid in flum.publ. Gratian. disc.* 418.*numer.*11. *&* 12. *cum aliis in hac causa super remissoria* 3. *Iulii* 1673. §. *neque obstat*, *coram bo. me. Prsolo*, *& in Bonon. concurs.creditorum* 14. *Maii* 1677. §.*est etiam iniusta in fine coram me*, & admittit præcedens decisio, quæ confirmat. *in* §. *potissimum quia*, quæ ampliùs bene respondet, ut dicebant DD.contrariis attestationibus §. *& hinc etiam.*

Exclusa Joanna à successione jure Connubii, excluditur etiam quoad bona adventitia viri vigore pacti de succedendo prætensa tum ob responsionem in facto datam in §. *nec etiam debita erat*, quam hodie DD.approbarunt, tum ob alteram in jure funda-
8 tam, quòd tale pactum intelligi debeat ad limites præfatæ consuetudinis, quatenus scilicet Petrus filius Antonio Patri supervixisset, cùm tali casu deferat filio horum bonorum proprietatem irrevocabiliter, non autem in casu contrario ejus præmoritionis, qui evenit, & ob quam filius habetur pro non nato, & veluti flos sine fructu, ut tradit idem *Mean. p.* 1. *fol.* 231.*observat.*112.*num.*3. *& fol.*253.*observat.*129.*numer.* 1.*& fol.*254.*observat.*130 *numer.*1. & admisit *Rot. decis.*202.*num.* 7.*par.* 14.*recent.* nec pactum ita intellectum fuisset superfluum, dum operari poterat successionem uxoris in his bonis, quamvis forensis, casu,
9 quo ejus maritus Patri supervixisset, & tamen ut dispositio non dicatur superflua, sufficit, ut quid minimum operetur, ut dixit *Rot.decis.*404. *num.*2.*par.*14. *recent.* imò, quòd operetur majorem declarationem, ex qua salvatur superfluitas, *Rot.decis.* 249. *num.*21. *p.*7.*recent.* *& coram Eminentiss. Ottbob.decis.*244.*nu.* 24. ultrà quòd argumentum à superfluitate vitanda admodum leve, tenue, ac frigidum existimatur, *Rot. in d.decis.*249.*num.* 20.*part.*7.*recent.* *& decis.*404.*nu.* 1.*part.*14.*recent.*

Reminiscebantur denique DD.præfata discuti, ad effectum videndi an præbere poterint materiam, & timorem litis per transactionem dirimendæ, ex quo
10 plura adducit Joanna contra resolutionem Rotalem, eo firmiorem evadere transactionem absque ulla labe læsionis propter difficultates in causa occurrentes, & exinde incertum litis eventum ad hunc effectum ponderandum, ut dixit *Rot.decis.* 47.*num.* 22.*part.*5. *rec.* quia difficultates ad istum effectum considerari non debent strictè, & subtiliter, prout fit in rigo-
11 rosa juris censura à Judicantibus, ac si transactio non adesset, sed superficialiter tantùm, & largo quodam modo, ut dixit *Rot.decis.* 325. *numer.* 5.*part.* 14. *recent.* *& coram Merlin. decis.* 799.*num.*20. itaut ea mediante recessus à litibus, quæ hic in Urbe non sine magno dispendio agitantur, ut advertit *in d. decis.* 325.*num.*11.*part.*14.*recent.* & à dubio earum eventu,
12 ac expensis occurrentibus pro maximo lucro reputetur, quod recipitur in transactione licèt minimum, sit, ut plenè firmat. *in decis. Bonon. Transactionis* 27. *Aprilis* 1676. *coram me*, cum qua transit *decisio in* §.*final.* unde inolevit dictum ex *Glos. in l.cum in* 18.
13 *Verbo medica ff. de Transact.* Ova ad præsens esse Pullis esse meliora, ut refert *Rot. decis.*107. *num.*30. *part.*15.*recent.* *& in Bonon.fideicommissi de Casareis* 4. *Iunii* 1677.§.*restitit etiam in fine*, *coram me*,

Et ita utraque &c.

H 4 Reve

Reverendiss. D. Albergato Decano Ravennaten.
Bonorum. Luna 11. Decemb. 1673.

ARGUMENTUM.

Reintegratio datur in spolio. Sententia recipit interpretationem à decisione, cum aliis, de quibus in Summario.

SUMMARIUM.

1 *Reintegratio datur stante spolio.*
2 *Clausula refectis tamen receptis, & facta deductione fructuum posita in sententia requirit veram refusionem, & antequam fiat suspenditur sententia executio.*
Declaratur, ut nn. seqq.
4 *Orationum separatio ex quibus colligatur.*
5 *Copula, &, apposita inter duas orationes perfectas, non inducit conjunctionem verbalem.*
6 *Clausula, quando ad unum capitulum tantùm referatur, non ad omnia.*
7 *Sententia est interpretanda ad formam decisionis.*
8 L. si diversa C. de trans. *quomodo procedat.*

DECISIO LVII.

PRæviis binis decisionibus editis coram R. P. D. meo Bevilaqua Urbis Gubernatore, concessit R. P. D. meus Emerix, in ejus locum suffectus, Franciscæ Aldobrandinæ reintegrationem ad bona dimissa, mediante transactione penitus nulla, & invalida, per sententiam sequentibus verbis conceptam: *Item dicimus, & pronunciamus d. D. Franciscam Aldobrandinam ad omnia, & quæcunque ejus bona, & jura in d. Transactione cessa, & renunciata restituen. & reintegran. fore, & esse, prout restituimus, & reintegramus, & mandatum de reintegrando, & aliud desuper necessarium, & opportunum decernendum, & relaxandum fore, & esse, prout decernimus, & relaxamus, dictosque Conjuges ad restitutionem fructuum perceptorum à die motæ litis condemnandos fore, & esse, refusis tamen receptis ex causa d. Transactionis, & facta deductione fructuum, censuum, & aliorum, quibus bona erant gravata, prout condemnamus.* A qua commissa mihi causa appellationis ad instantiam Conjugum, de Gambis, illaque deinde per eosdem acceptata, mediante renunciatione facta oppositioni interpositæ, contigit dubitari, an esset relaxandum mandatum de reintegrando, vel potiùs facienda refusio, & in qua summa, & relaxandum, data cautione, prout infrà, DD. responderunt.

Resolutionis ratio fuit, quia versamur in spolio privato à Rota canonizato, & approbato à Parte,
1 quibus concurrentibus intrat de plano mandatum de reintegrando, juxta *Text. in cap. conquerente de restit. spoliat.* & auctoritatem adductas *in decis. hujus causæ coram R. P. D. meo Urbis Gubernatore sub die 16. Ianuarii 1671.*

Nec obstare visa est clausula adjecta sententiæ, *refusis tamen receptis ex causa d. transactionis, & facta deductione fructuum, censuum, & aliorum, qui-*
2 *bus bona erant gravata*, quæ facit illam conditionalem, itaut executione demandari non possit, nisi conditione priùs adimpleta, per ea, quæ tradit *Rota coram Dunozet. jun. decis. 728. num. 8. & 9.*

Quia licèt hujusmodi clausula, tanquam adjecta *condemnationi fructuum*, operari possit, ne ad illorum restitutionem deveniendum sit, nisi priùs facta refu-
3 sione, hoc tamen operari non valet respectu mandati de reintegrando per separatam orationem, & absque d. clausula concessi, juxta notata per *Bart. in l. Prætor § eritque differentia in princ. vers. quandoque ff. de vi. bon. rapt.* & dixit *Rota coram Coccin. decis. 2283. num. 2. & coram bon. mem. Card. Celso decis. 331. num. 12.*
4 Separatio verò orationum ex eo potissimùm desumebatur, quia unaquæque regitur à diverso verbo principali ad *Tex. in l. liber homo 59. §. Titius*, ubi hoc in specie notat *Bald. in fin. ff. de hæred. instit.* & sequitur *Rota coram Coccin. decis. 549. numer. 2. & duobus seqq.* non obstante copula, *&*, quia ista apposita inter
5 duas orationes perfectas, non inducit conjunctionem verbalem, ut dicunt *Bart. & Bald. in d. l. liber homo §. Titius*, & aliis relatis probat *Rebuff. in l. conjunctionem, vers. quinto ex diversitate orationum ff. de verb. signif.*

Neque hic visa est habere locum regula, quòd clausula in fine posita referatur ad omnia præcedentia, quia in præsente hypotesi clausula controversa
6 non fuit apposita in fine, sed complicata cum ipsa condemnatione fructuum, & proinde ad eam est referenda, illamque solùm qualificat, ut bene distinguunt in *c. secundo requiris 4. sub num. 10. vers. aut unicum est negotium de appell. Bart. in l. talis scriptura 30. §. hunc autem num. 3. vers quandoque in dispositione ff. de legat. 1.* & sequitur *Peregr. de fideicom. art. 16. num. 103. post med.* cum aliis ibi allegatis.

Præterea dictum fuit cessare etiam ex eo, quia nihil remanet refundendum, nam Francisca ex causa transactionis, nihil recepit præter alimenta, & vestiarum, quæ Domini in quantitate observanda insimul cum oneribus Cameralibus, & Communitativis, quæ justificabuntur soluta à jugalibus Gambis ex causa bonorum, de quibus agitur, nec non medietate Census Soræ ab eadem Francisca non impugnati, dixerunt esse compensanda cum fructibus perceptis, præstita cautione de refundenda ea quantitate, in qua, demptis istis fructibus, dd. Iugales remanebant creditores ex causis præfatis.

Nec relevat, quòd ultra prædicta iidem Gambi prætendunt Dotem libr. 1200. relictam Jacobæ ab Equite Aldobrandino fideicommittente, necnon augmentum ejusdem promissum ab Ænea, unà cum fructibus, Item sortem, & fructus nonnullorum censuum impositorum à filiis, & nepotibus fideicommittentis, nec non refectionem melioramentorum, & expensarum litium. Quia dempta dote à fideicommittente relicta, pro qua, licèt debita, ex bonis controversis nulla intrat refusio, seu retentio, juxta firmata in *decis. R. P. D. mei Urbis Gubernatore §. & quamvis*, sed solùm remanet facultas Conjugibus exercendi eadem jura, quæ pro illius consecutione sibi competebant ante transactionem, cætera omnia tanquam turbida, & illiquida fuerunt rejecta in eadem decisione, & propterea non visa sunt esse hodie admittenda, ex clausula *facta deductione fructuum, censuum, & aliorum* dictæ sententiæ adjecta, quia deductio debet intelligi de summis liquidis, & certis solutis ex causa transactionis, & nullam recipientibus exce-
7 ptionem, juxta formam d. Decisionis, ad cujus normam sententia est interpretanda, ut pluries dixit *Rota* signanter *coram Burat. decis. 327. num. 1. coram Penitingerio decis. 71. nn. 5. & in recent. decis. 159. n. 4. & seq. par. 10. & decis. 349. nu. 12. par. 12.*

Ex quibus cessat etiam prætensio faciendi deductionem

8 ctionem præfatam, *l. si diversa C. de transact.* Quia ita loquitur de restituendis rebus actualiter receptis, ut patet ex lectura ejusdem, & ibi *Gloss. in verb. pecunia Bart. & Bald. numer. 1. Castr. numer. 2. & Alex. num. 1. & seqq.*

Et ita utraque &c.

Reverendiss. D. Albergato Decano Ravennaten.
Bonorum. Ven. 12. Iunii 1676.

ARGVMENTVM.

Alimentorum taxatio quando non dicatur excessiva, Transactio an possit in partibus favorabilibus acceptari, in præjudicialibus verò reprobari.

SVMMARIVM.

1 *Alimentorum taxatio, quando non dicatur excessiva, & num. 2.*
3 *Quisque pro rata fructuum ad onera, & tributa realia tenetur.*
4 *Sociis extinguendo suum debitum dicitur negotium utile fecisse pro consocia.*
5 *Census accollatio dicitur pars pretii rei venditæ.*
Adeout rescissa venditione debeantur fructus emptori pro dicto censu accollata restitui, quando res vendita restituitur unà cum fructibus nu. 6.
7 *Transactio cum minore sine solemnitatibus, non operatur in minore locupletationem.*
8 *Transactio non potest in parte favorabili approbari, & in parte odiosa reprobari.*
9 *Census super bonis fideicommissi sustinetur per detractiones competentes.*
10 *Fideicommissi permutatio cum re libera potest fieri cum consensu vocatorum.*
11 *Consensus alienationi præstitus per unum heredem non ei imputatur tanquam res ab eo alienata.*
12 *Bona emphyteutica in Civitate Ravennæ redacta sunt ad instar allodialium.*
13 *Statutum Ravennæ taxat fructus dotis ad rationem septem pro centenaria, & anno.*
14 *Dotis primæva jura reviviscunt evicto prædio dato pro dote promissa in quantitate.*
15 *Melioramenta quando sint reficienda.*
16 *Melioramentorum taxatio pendet à Iudicis arbitrio.*
17 *Fructuum liquidatio levioribus probationibus contentatur.*
18 *Pretium rei desumitur ex communi valore.*

DECISIO LVIII.

SUbsistentia fundamentorum decisionis editæ sub die 4. Maii anni præteriti, movit Dominos ad standum in decisis, juxta modum infrà exprimendum.

Et quidem examinando singulas partitas in eadem
decisione descriptas, illiosque ordinem sequendo,
fuit iterum conclusum bonificanda, seu refundenda
esse per Franciscam Iugalibus de Gambis; Primò alimenta
eidem præstita per annos 19. cum dimidio in
scut. 40. annuia monetæ Romandiolæ constituen.
scut. 30. 54. 7. monetæ Romanæ, cùm in tali quantitate
fuerint taxata per Dominum Cardinalem Lega-
1 tum, instante, & acceptante ipsamet Francisca,
quam proinde taxationem tanquam excessivam impugnare
non potest ex allegatis in decisione §. *itaut*,
attenta potissimùm consuetudine Civitatis Ravennæ taxandi alimenta etiam pro Pupillis, & Puellis in quantitate prædicta, imò major, ut ex datis in Sommario impresso *num. 4.* quæ in decernendis alimentis, maximè attenditur, ad *Text. in cap. 2. de præbend. in 6. Ancharan. cons. 383. sub num. 7. Cravett. cons. 189. in fin. Decian. cons. 9. pariter in fine lib. 1. Menoch. de præsumpt. 157. sub num. 34. vers. erit etiam lib. 5. & de arbitrar. cas. 169. sub num. 3. vers. erit etiam habenda,* cum aliis in præterita decisione à §. *incipienda, cum quatuor sequen.* ubi respondetur objectis.

Secundò bonificandum, seu refundendum vestia-
2 rium, quod pro eodem tempore consecuta fuit in
scut. 12. annuis monetæ Romanæ, ut aliàs in longè
majori summa, habito respectu ad præcisam necessitatem,
taxavit *Rota coram Coccina decis. 1229. sub nu. 1. vers. & pro quolibet.*

Tertiò onera Cameralia, & communitativa soluta
pro bonis eidem Franciscæ restitutis, quia cùm sint
onera fructuum, propterea solui debent per ipsam
3 pro medietate, dum ei medietas fructuum restituitur,
l. quaro 28. ff. de usu, & usufruct. legat. & latè
Garz. de expens. cap. 11. num. 43. cum pluribus seqq. *Molin. de primogen. cap. 27. num. 8. & 9. lib. 1. Peregrin. de fideicomm. art. 50. sub num. 20. vers. item usufructuarius,* quorum quantitas, respectu portionis Dominicalis, soluta pro bonis Ravennæ ascendit ad lib. 527. 5. 2. monetæ Romanæ; Pro bonis verò Imolæ ascendit ad alla scut. 147. 18. 8. d. monetæ, ut liquet ex partitis extractis ex publicis libris.

Quartò bonificanda esse Capitalia duorum censuum extinctorum, illius videlicet lib. 100. impositi per Æneam Aldobrandinum ad favorem Monialium Convertitarum, & alterius scut. 200. impositi per Tutorem Franciscæ ad favorem PP. S. Nicolai Ravennæ, quos refert decisio §. *inter census*, & quidem non solùm cum fructibus decursis ante extinctionem, & solutis dd. Creditoribus, verùm etiam cum illis, qui decurrissent, redemptione non facta, uti tamen recompensativis.

Respectu enim dd. Capitalium, & fructuum ante
redemptionem decursorum, & ut suprà solutorum,
nulla apud Dominos fuit difficultas, propter nego-
4 tium à Iugalibus de Gambis pro Francisca utiliter
gestum, qui soluendo ipsius Creditoribus eam liberarunt,
Valenz. cons. 179. num. 3. cum seqq. Rota coram Buratt. decis. 751. numer. 7. & duobus sequen. & post *Merlin. de pignor. decis. 24. num. 11. & in recent. decis. 168. num. 4. part. 15.*

Quo verò ad alios fructus, uti recompensativos;
fuit iterum animadversum dd. Iugales extinxisse præfatos
census, stante præcedenti illorum accollatione
facta in Transactione intuitu acquisitionis bonorum
dd. censibus gravatorum, & propterea cùm pecu-
5 nia in extinctionem erogata successerit loco pretii
ipsorum Bonorum, imò iidem census censeantur
pars ejusdem pretii, ut in specie tradit *Reverter. decis. 170. num. 3. cum seq.* Ideo restitutis Franciscæ dd.
bonis, illorumque fructibus, debentur etiam Gambis,
6 juxta æquitatem *l. curabit, C. de act. empt.* fructus
recompensativi pretii soluti, *l. emptor. 65. in princip. ff. de rei vindicat. l. minor. 25. annis 41. §. fin. ff. de minor. l. utere 14. & l. si prædium in fin. Cod. de præd. minor. leg. 3.* Ibi = *Offerente Te pecuniam cum usuris C. si vendit. pignor. Faber in Cod. lib. 4. tit. 36. de pact. inter empt. & venditor. diffinit. 17. post medium, vers. sed cùm pro ea, & in Gloss. num. 7. Menoch. cons. 888. num. 3. & duobus seqq. Hon-*

ded.cons. 30.*num*.15. *& seqq.volum*.1. *Cacheran. decis.* 160.*num*.16. & in his præcisis terminis *Cyriac.contr.* 500.*num*. 43. *& seqq.* cum aliis in præterita decisione allegatis §. *nihilominus cum seq.* ubi etiam responde-
7 tur repetito objecto, quòd transactio fuerit declarata nulla, tanquam inita mala fide videlicet ad hunc effectum non attendi, sed quòd minor non locupletetur eum aliena jactura, prout quoque est *Tex.literalis in d.l.*1.*C.si vendit.pignor*.& in aliis allegatis.

Quintò bonificandos fructus aliorum quatuor Censuum per dd. Conjuges translativè acquisitorum, non tantùm solutos illorum Creditoribus ante acquisitionem, sed etiam postea decursos, primi nempe census scut.1000. in sorte impositi per Equitem Aldobrandinum ad favorem Petri Soræ, secundi lib.300. impositi per Æneam illius Nepotem, & Petram de Spretis ad favorem Monialium Convertitarum, Tertii lib. 200. impositi per eosdem Æneam, & Petram Matrem ad favorem Gregorii Monaldini, & quarti scut. 150. impositi per d. Æneam, & Iacobum fratrem, & respectivè Auum Franciscæ ad favorem Ursulæ Micolæ, ut pariter refert d.decisio §.*viceversa cum ei bus seqq.* Quemadmodum enim si isti Census non fuissent acquisiti per d.d. Jugales, sed fuissent soluti fructus Creditoribus, essent deducendi, & eisdem bonificandi ex suprà allegatis, ita pariter bonificari debent facta acquisitione, per quam evaserunt Domini censuum, & Creditores ex Juribus vulgatis.

Parùm relevante repetito objectu contra acquisitionem d. primi Census, quam Conjuges reportarunt à Petro Sora illius Creditore, neinpe quòd iste per concordiam redactus fuerit ad Creditum pecuniarum, mediante pacto, quòd illius fructus ampliùs currere non deberent, quòdque verba præ se ferentia veram cessionem legantur in alio Instrumento postea celebrato, ideoo propterea, stante præcedenti extinctione, non poterant cedi jura Census.

Quoniam ex lectura Instrumenti d. acquisitionis constat pactum prædictum fuisse appositum ad favorem illorum de Gambis, ut scilicet contra ipsos fructus Census non currerent, durantibus dilationibus, quas habebant ad soluendum pretium census empti, Cæterùm ex Processu constat unicum esse Instrumentum, & quidem continens clausulas amplissimas veram cessionem, non autem Census extinctionem importantes, ut in d. processu *fol*. 151. *cum seqq.* & signanter *fol*. 155.

Denique perperam reperebatur, dd. Coojuges non potuisse acquirere translativè istum Censum, aliosque suprà relatos, stante illorum præcedenti accollatione facta in transactione, per quam dicebantur sub-
8 rogati in locum Franciscæ repræsentantis d. Equitem Aldobrandinum, & alios debitores; Quia sublata de medio eadem transactione ad instantiam ipsius Franciscæ, accollatio evanuit, & læsio remansit efficax, ut inquit d. decisio §. *frustra denique*, cùm non possit transactionem, quę sicuti reliqui contractus est individua, *Laderch. cons.* 62. *per tot.* in partibus sibi favorabilibus approbare, & in odiosis reprobare ad *Text.in l.cum quæritur* 16. *ff. de administr. Tutor, & in l. si quis aliam ff.de solut. Laderch. in puncto d. cons.*62.*nu*.11. *Rota coram Manzica decis*.13.*num*.8.*& in recene decis*.60.*nu*.14.*p*.7.

Quòd verò excepto d. Censu Soræ imposito per Equitem Aldobrandinum fideicommittentem, reliqui tanquam impositi per Æneam illios Nepotem, & hæredem gravatum non possint prætendi super dd. bonis restitutis pro medietate Franciscæ, utpote suppositis d. fideicommisso, pariter non subsistit; nam etiam pro nunc admisso supposito. Quantum attinet ad illum lib. 300. ad favorem Convertitarum, & ad alium scut. 200. ad favorem Monaldini, in quibus adest obligatio Petræ de Spretis, cessat difficultas, cùm ipsa haberet obligata bona ejusdem Equitis pro restitutione suæ dotis lib. 2000. auri eidem solut. d. Summario impresso *nu*.13. ut etiam refert *decisio hujus Causa* 20.*Maii* 1667. § *præterea coram Eminentiss. Carpineo in recen.decis*.107.*par*.15.

Non relevante assignatione Tornaturarum 40. Terræ in loco nuncupato *le Veniere* eidem facta à d. Ænea, & aliis filiis, & respectivè fratribus, per quam dicebatur dos restituta. Nam potiùs retorquetur, quia d. Tornaturæ 40. sunt de corpore Prædii Villæ Savarnæ controversi in totum Tornaturarum 70. circiter, quod *le Veniere*, e *Savarna* promiscuè nuncupatur, & fuit inter alia bona dimissum Jugalibus prædictis in Transactione, & ad quod Francisca pro sui medietate fuit reintegrata, ut constat ex datis in Summ.11.Martii præteriti *à nu*.3.*ad* 6.juncto *n*.40. d.prioris summarii impressi.

Quantum verò attinet ad Censum li.200. ad favorem Patrum S. Nicolai, iste non fuit impositus ab Ænea, sed à Tutore Franciscæ, & quidem ex causa urgenti, scilicet pro soluenda compositione cum fisco ob ass. homicidium commissum ab Hippolyto ejus Patre, apud quem etiam bona d.Equitis libera remanserant, ut infrà, & ideo cùm restringatur difficultas ad Censum lib.150. impositum per dd. Æneam, & Jacobum fratrem ad favorem Ursulæ Micolæ, & ad alium scut. 100. impositum per eundem Æneam tantùm ad favorem Convertitarum, isti duo sustinentur super detractionibus eisdem impositoribus competentibus
9 in bonis d. Equitis longè excedentibus quantitatem dd. Censuum, *Rota coram Coccino decis.* 244.*num*.3. *& coram Peutinger. decis.* 385. *numer*. 16, ubi concordantes.

Siquidem in bonis d. Equitis Avi eisdem competebat, Primò detractio legitimæ ex persona Hippolyti sen. Patris. Secundò detractio medietatis crediti Dotalis lib.1200. auri Franciscæ Rasponæ eorundem Aviæ, cujus pro eadem medietate extiterunt hæredes, d. Summario impressu *num*.24. Tertiò detractio supradictæ Dotis lib. 2000. auri Petræ de Spretis matris (exceptis tamen dd. lib. 500. pro quibus in impositione prædictorum duorum Censuum se obligavit) quarum Dotium meminit, etiam supradicta *decisio* 107. §. *præterea par*. 15. *recens*. Quartò detractio Dotium solutarum tribus fœminis descendentibus ejusdem Equitis Monasterium ingressis ascendentium ad summam lib. 1500. scilicet 500. pro qualibet, Summario *nu*. 24. junctis etiam mobilibus eisdem traditis valoris lib. 338. juxta æstimationem factam dicto Summario *num*.21. prout ipsemet Eques in suo Testamento legaverat *d. num*. 22. Et quintò detractio medietatis bonorum, & Censuum Imolæ per eundem Æneam ex propriis pecuniis à Francisco Aldobrandino ejus consobrino acquisitorum, ut d. Summario *num*. 23. ad quæ bona, & Census pariter Francisca pro medietate fuit reintegrata.

Quæ detractiones non probantur consumptæ, & licèt ad docendum de illis nonnullæ alienationes ostendantur, tamen illa Palatii, ut dicitur *del Sasso*, cum Tornatoriis 10. terræ in Territorio Imolæ fuit simplex permutatio, & fuerunt dati tot Census, qui starent pro dicto Palatio, & illius evictione, d.Summario *nu*. 17. & ad eos ipsamet Francisca fuit pro sua

rata

rata parte reintegrata, ideoque fideicommisso subro-
10 gati remanserunt, volentibus vocatis ad fideicommissum, qui successivè illos possederunt, *Iason cons. 231. nu. 2. lib. 2. Fusar. cons. 68. num. 1. cum seq. Peregrin. de fideicom. art. 44. num. 30.*

Alia verò Prædii Santernæ venditi Baldino pro lib. 1924. non fuit facta ab ipsismet Ænea, & Jacobo, sed ab Hippolyto patre, & pro lib. 1100. inservivit pro extinctione medietatis supradicti Census Sotæ, & solutione ejusdem fructuum ab initio per ipsum Equitem impositi in summa lib. 2000. d. Summario *numer.* 19. Atque proinde pro rata remanente non potest imputari in detractiones particulares eisdem Æneæ, & Jacobo competentes Dotis Avitæ maternæ, legatorum solutorum, & acquisitionum fa-
11 ctarum, quia ipsi non alienarunt, sed tantùm consenserunt, ut dixit *Rota in Romana de Millinis 15. Decembris 1645. coram Eminentiss. Cerro, §. quibus non obstat*, maximè quia hos Census Hippolytus jun. pater Franciscæ, & sororis descripserat in Inventario hæreditario d. Æneæ, & successivè fructus solverat, d. Summario *num.* 14. *&* 15. prout etiam descripserat earundem Tutor in Inventario hæreditario d. Hippolyti, & totelari eodem Summario *nu.* 10. qui pariter fructus persoluit, ut *nu.* 6.

Sextò dixerunt Domini bonificandam, seu refundendam esse Dotem Jacobæ alterius ex dd. Conjugibus non solùm pro lib. 1200. ab Equite Aldobrandino legatis, prout admittebat Francisca, sed etiam pro aliis lib. 800. per eandem controversa; Tum quia ista fuerunt d. Jacobæ legata per Æneam Patruum, Summario dato in die decisionis *nu.* 3. quod legatum sustinetur in supradictis detractionibus eidem Æneæ in bonis controversis competentibus. Tum quia ipsi etiam fuerunt promissa in Capitulis Matrimonialibus per Hippolytum jun. fratrem, & patrem respectivè d. Franciscæ, d. Summario *num.* 5. apud quem bona d. Equitis libera remanserant tanquam ultimum ex masculis, ad quorum favorem tantùm fideicommissum condiderat, d. Summario impresso *numer.* 27.

Contra quam Dotis promissionem non rectè visum fuit iterum opponi Capitula matrimonialia non esse in forma probanti, quòdque non fuerint observata, dum mandatum pro eadem dote lib. 2000. fuit obtentum contra bona hæreditaria d. Æneæ, non autem Hippolyti promissoris. Quoniam multis coadjuvantur adminiculis, quibus concurrentibus plenam constituunt probationem, ut latè in eadem decisione §. *non relevantè cum duobus seqq.* & illud observantiæ non destruitur ex eo, quòd mandatum non fuerit obtentum contra bona Hippolyti, sed hæreditaria Æneæ, quia observantia desumitur ex aliis in d. decisione recensitis.

Minus relevat prætextus non existentiæ bonorum Hippolyti deductus, ex quo Domus sit emphyteutica, & Prædium, aliaque bona proveniant à d. fideicommisso Equitis Aldobrandini, quia Domus tanquam subjecta vulgatæ concordiæ Ravennæ, de qua in ejus Statuto *lib. 4. rubr.* 13. habetur ad hunc effectum
12 ad instar allodialium, juxta *cons. Anchar an. 125. sub num. 4. Rota decis. 607. num. 16. coram Dunoz. Iun. & decis. 86. num. 8. coram Merlino*, & sæpe alibi; Alia verò bona effecta fuerunt ipsius libera, ut suprà fuit observatum.

Septimò consecutivè ad d. Dotem dictum fuit bonificandos, seu refundendos esse illius fructus ad rationem septem pro centenario, & anno, quia in tali
13 quantitate illos taxat Statutum Ravennæ *lib. 3. rubr. 18. vers. & qua diximus*, aliàs canonizatum per *Rotam coram San. Mem. Gregor. XV. decis. 93. num. 1. & in Ravennaten. Dotis, & fructuum 3. Iunii 1672. §. fin. coram R. P. D. meo Emerix*, nil urgente quòd in dotem datum fuit Prædium in solutum, quia cùm ab
14 initio fuerit constituta in quantitate lib. 2000. evicto d. Prædio, revixerunt primæva Jura Dotis ex speciali illius privilegio, imò non censentur unquam fuisse extincta, ac si datio in solutum facta non fuisset per *Text. in l. qui res 98. §. 1. ff. de solut.* ubi communiter DD. & in specie *Angel.* dicens per illum *Textum* corrigi omnia jura Mundi favore Dotis, *Bart. in l. si quis aliam num. 2. eodem tit. Barbos. in l. æstimatis 51. num. 20. ff. solut. matrim. Bald. cons. 289. in fine, vers. visis pulchris allegationibus lib. 2. Fab. de Anna cons. 90. numer. 11. Altograd. cons. 16. sub num. 12. vers. secundo cum seq. Mangil. de evict. quæst. 70. num. 16. & 17. & quæst. 145. numer. 41. Guzman. eodem tract. quæst. 28. num. 22. Fontanella de pact. nupt. claus. 5. gloss. 8. p. 14. num. 8. 9. & seq. Boss. de Dot. cap. 17. sub numer. 13. Merlin. Pignatell. controvers. lib. 1. cap. 27. num. 14. cum seqq. & Merlin. de pignor. lib. 4. quæst. 150. num. 42. Castell. decis. Sicil. 5. numer. 7 cum seqq. Boer. decis. 337. num. 2. Monach. decis. Bonon. 49. punct. 8. num. 19.* & pluries firmavit *Rota*, ut in *decis. 370. num. 3. p. 1. & decis. 21. num. 13. p. 8. & decis. 349. num. 3. part. 13. recent. & coram Bich. decis. 259. num. 8. & decis. 288. numer. 31.* & generaliter quòd remaneat omne aliud Jus, & privilegium Dotis, *Bald. d. cons. 289. in fine lib. 2. Fontanella de pact. nupt. d. gloss. 8. part. 14. sub num. 90. Capyc. Galeot. controvers. lib. 1. cap. 32. num. 76. Castill. d. decis. Sicil. 5. num. 7. cum seqq. Cyriac. controv. 500. num. 35.* ubi in specie, quòd revivisc unt jura dotis in eo, quòd interusuria dotalia excedunt fructus rei datæ in solutum, & postmodum evictæ, & ad rem notat *Rota in Firmana Census 13. Ianuarii proximi præteriti §. illa tamen coram R. P. D. meo Rondinino.*

Octavò bonificanda esse melioramenta, seu potiùs resarcimenta facta tam in Domo Ravennæ, quàm in Prædio Savarnæ; & quoad facta in d. Domo, cùm hodie ex depositionibus Testium peritorum formiter examinatorum, & de facto proprio deponentium, datis in d. Summario impresso *numer.* 30. appareant fuisse necessaria, ibi: *e questi risarcimenti, e fabriche il d. Sig. Gambi l'hà fatte fare, perche erano necessarie, perche in altra maniera d. Casa non si sarebbe potuta godere:* Et facta cum impensa lib. 338. 61. paulorum, detractis lib. 42. impensis in parua elevatione ejusdem Domus non necessaria, licèt valde utili, ut iidem Testes distinguunt in vers. *Attestiamo noi &c.* Ideo Domini in dicta quantitate pro medietate tamen
13 Franciscæ tangen. dixerunt esse reficienda, juxta *Gloss. in l. in fundo 39. verbo consuevisti ff. de rei vindicat. Posth. resolut. 44. num. 28. & 30. Rota coram Coccino decis. 1534. & in Foroliuien. Salviane 12. Iunii 1675. coram R. P. D. meo Rondinino*, cui summæ addiderunt alia lib. 35. monetæ similis impensa per Inquilinum in resarcienda eadem Domo, quæ mediante sententia illi propitia Jugales cocti fuerunt eidem in pensionibus bonificare, & excomputare.

Respectu autem dd. lib. 42. erogatorum in supradicta elevatione Domus utili tantùm, & aliorum melioramentorum factorum in d. Prædio, de quibus deponunt alii Testes d. Summario *num.* 31. *&* 33. quia consistunt in parua quantitate, & nova probatio causaret majorem impensam, quàm esset summa, quæ

ex ea liquida resultaret, distinguendo quid impensum, & quid melioratum, Domini pro nunc illa arbitrati sunt in scut. quinquaginta monetæ similis, donec
16 Iugales de Gambis meliùs illa justificent, prout aliàs servatum fuit, ut *coram Seraphino decis. 898. in fine, & coram Merlino decis. 695. nu. 8. & seqq.*

Nonò denique bonificanda, seu refundenda esse iisdem Conjugibus scut. 106. 41. monetæ Romandiolæ portionis Franciscæ per ipsos in vim transactionis soluta, partim Monialibus de Aldobrandinis pro earum legatis, & partim aliis Creditoribus ejusdem Franciscæ, Summario dato 11. Martii præteriti *nu.* 1. prout etiam ipsamet admisit in suo calculo exhibito sub die 3. Iulii 1673.

Vice autem versa iterum Domini censuerunt bonificandos esse Franciscæ pro sua medietate fructus Prædii Savarnæ per Iugales de Gambis perceptos ab anno 1644. usque ad diem, quo fuit reintegrata, ad formam tamen affictus ante transactionem gesti per illius Tutorem, & sic in lib. 119. b. 15. annuis d. monetæ veteris, non autem ad rationem quinque pro centenario, prout eadem prætendebat, Quia ex d. affictu per biennium continuato, & comprobato ex aliis Prædiorum vicinorum, etiam ad minorem quantitatem, licèt melioris qualitatis, qui continuarunt per annos 20. & ultra, d. Summario impresso *num.* 40. cum tribus seqq. satis desumitur quantitas
17 fructuum percepta, pro quorum liquidatione leviores etiam probationes sufficiunt ea allegatis in dicta ultima Decisione §. *è contra eum duob. seqq.* & dicit *Rota in Ferrarien. Bonorum 31. Ianuarii proximi præteriti §. denique coram me.*

Neque liquidatio in majori quantitate desumi valet ex denunciationibus factis in ingressu Portæ de frumento, & aliquibus aliis fructibus, quia prætetquod istæ non sunt de omnibus fructibus, illorum pretium deductum ex Calmeriis in præsenti casu non esset attendendum, quia loquuntur de frumento vendito, ut dicitur, *à Credenza, e per Semente*, & ita cariori pretio ob dilatam solutionem, & respectivè ob qualitatem meliorem, & perfectiorem alio,
18 pretium enim rerum desumitur ex communi valore in foro publico, pecunia numerata, & non ex particulari, ad *Text. in l. pretia rerum, ff. ad l. falcid. Gratian. discept. 42. numer. 31. Rota decis. 318. numer. 3. coram Ubaldo.*

Et certiùs respectu Musti, sive Vini. Nam Testes circa hoc nihil concludunt, dũ primus juxta octavum interrogatorium deponit per verba: *Mi pare, salvo il vero, e non mi ricordo quanti Carri &c.* & solùm juxta uonum deponit de præcisa quantitate pro uno anno, quæ etiam fuit major cæteris, Summario Franciscæ sub die 11. Martii præteriti *num.* 6. Secundus verò d. Summario *numer.* 7. testatur de pretio Musti quoad duos annos tantùm, & quidem pro solis bononenia decem, & septem pro quolibet Cado, Summario responsionis Jugalium de Gambis ejusdem diei *num.* 1. & 2. non autem pro bononenis viginti septem, ut ponebatur per Franciscam; Atque ita multò minus potest desumi aliqua liquidatio per spatium triginta circiter annorum.

Secundò pensiones Domus Ravennæ, pro toto eo tempore, quo fuit locata ad rationem ipsarum locationum, præter illam anni 1666. quam à Mandorto, & Formighino Inquilinis forensibus non exegerunt propter fugam ab ipsis arreptam de nocte, & ex improviso, Summario responsionis illorum de Gambis 11. Martii præteriti *n.* 3. nec non fructus perceptos ex bonis Imolæ ad formam eorundem affictuum, nec non alios fructus exactos ex censibus ibidem existentibus, prout etiam Gambi admittebant, ac etiam valorem mobilium per eosdem receptorum in lib. 200. monetæ Romandiolæ, quem valorem non excedere, patet ex eorum descriptione cum qualitatibus in Inventario de tempore consignationis confecto, & dato per Gambos in Summario responsionis 4. Maii anni præteriti *num.* 3. Et denique libras 1823. exactas à Creditoribus Franciscæ ejus Summario dato sub eadem die 4. Maii 1675. *num.* 13. hæ enim, vnà cum aliis supradictis partitis sunt eidem Franciscæ pro sua medietate absque dubio bonificandæ, seu refundendæ.

Et ita post secundam causæ propositionem, resolutum fuit Partibus acriter informantibus.

R. P. D. Matthaio Imolen. Prædii. Luna 11. Decembris 1673.

ARGUMENTUM.

Transactio facta super bonis fideicommissi quando non valeat, nec præjudicet vocatis, & quando non sustineatur facta super trebellianica.

SUMMARIUM.

1 *Sententiæ validitas desumitur ex revolutione actorum.*
2 *Sententia præsumitur justa.*
Maximè quando habet decisiones pro se emanatas n. 3.
4 *Immissio conceditur probatis requisitis.*
5 *Transactio super fideicommisso, ad illud evertendum facta, non nocet vocatis, & nu. 6. & nu. 16.*
7 *Trebellianica detrahitur per uxorem relictam usufructuariam.*
Contrarium verius nu. 8.
9 *Transactio facta super articulo juris à Rota examinato, & deciso non valet.*
10 *Transactio inita super Trebellianica, quæ præsupponebatur debita, & verè non debebatur, non valet.*
11 *Trebellianica non competit nisi heredi universali gravato, & nu.* 18.
12 *Uxor ex quibus dicatur hæres usufructuaria, & non proprietaria nu. 13. 14. & 15.*
17 *Hæres extraneus imputat fructus in Trebellianicam.*
19 *Trebellianica renunciatio ex quibus inducatur.*
20 *Fructus percepti post alienationem debent imputari in trebellianicæ detractionem.*
21 *Creditum extinctum cedi non potest.*
22 *Acquisita per heredem gravatum ex causa transactionis, hereditati, & fideicommisso acquiruntur.*
23 *Calculi facti in diversa causa, & inter alias personas non attenduntur.*

DECISIO LIX.

Fuit dubitatum in præteritis disputationibus, an Transactiones initæ inter Fuschinos, & Petrum Comellum hæredem gravatum super Trebellianica, quam prætendebant deberi Hippolytæ in bonis sibi relictis à Josepho Rota Viro de anno 1622. sustinerentur, & post varias hinc inde exortas resolutiones, tandem emanaverunt sententiæ favorabiles ad favorem Fratrum de Rotis, qui immissionem in vim *l. fin. C. de edict. Div. Adrian. toll.* in Prædio, de quo agitur, eidem ad hunc effectum destinato petierunt, uti

uti vocati ad fideicommissum d. Iosephi; Postremò
cùm à Signatura mihi fuerit commissa, dedi dubium,
an sententiæ Rotales essent exequendæ, & affirmativa
prodiit resolutio.

Non enim dubitarunt Domini de earum validita-
1 te, desumpta ex revolutione Actorum, ex quibus
patet intervenisse omnia requisita, de quibus per
Capua.decis.262.par.1. & alibi passim, quæ nec etiam
fuit impugnata, & multò minùs de illarum justitia,
2 nam ultra quod semper præsumi debet, *Menoch.præ-
sumpt.67.lib.2.Alex.cons.123.num.4. & cons.136.num.
24.lib.2. Rot. decis.147. numer.7. par.5. & decis.362.
num.3 part. 6.rec.* istam etiam concludenter manife-
stam reddunt quamplures decisiones in hac eadem
3 Causa emanatæ tam coram bo. me. Emerix, 6. Iunii
1669. quàm coram Reverendissimo Albergato 27.
Iunii 1668. 29.Martii 1669. & 23.Iunii 1673 quibus
Rota semper detulit, ut in *decis.36.n.2.& 320.n.2.par.
4.tom.2.& decis.325.nu.4.par.5.rec. & in Romana de
Marescottis* 18 *Maii 1646.coram Ghislerio.*

Istaque clarius elucescit, quia cùm egerint Fra-
tres de Rotis pro Immissione in Prædio, de quo agi-
tur, ut fideicommissario q. Josephi, & probaverint
4 identitatem, & purificationem fideicommissi ad illo-
rum favorem, non poterit illis denegari immissio in
vim *l.fin.Cod.de Div..Adr.toll.* non obstantibus Tran-
sactionibus initis inter Petrum Comellum, hæredem
gravatum, & Fuschinos, quibus Prædium contro-
versum fuit assignatum, uti hæredibus Hippolytæ
Uxoris pro prætensa Trebellianica, quam illi fuisse
debitam, dicebant in bonis ejusdem Josephi fidei-
committentis, qui eam hæredem usufructuariam re-
liquerat. Quoniam dd. Transactionibus non assistit
bona fides, & cessat causa, & necessitas, ob quam
5 initæ fuerunt, itaut censeantur factæ in evidentem
fideicommissi supplantationem, quo casu nec obsta-
re, nec nocere possunt fideicommissariis agentibus
Jure proprio, ad ejusdem fideicommissi recupera-
tionem, pro qua adsunt *Text. in l. si suscepta §.
quamvis ff. de inoff. testam. & in l. à sententia sub §.
si hæres ff. de appell. in l. si Dunm §. compromissero ff.
de evict. l.1. §. quod sic in lite, & §. etsi transegeris ff.
si quid in fraudem Patroni l.2. & 3. Cod. res inter alios
acta cap. veniens de transact. Petra de fideicommiss.
quæst 8.num.67.Peregr.eodem tract.art.52.nu 88.Bero.
cons. ult. numer.35. lib. 2.* & hæc mala fides derogat
6 regulæ, quam perpetuò *Rota* secuta est, nempe quòd
quando transactio inita fuit bona fide à gravato no-
ceat omnibus fideicommissariis *in rec. decis.* 123.
*num.6. & decis.228.num.5. & 16.par.10. & decis.67.
num.3 part.11.*

Vitium malæ fidei, uti etiam læsionis, manifestè
resultat ex eo, quia Transactio inita fuit super falla-
cia, & insubsistenti supposito quòd Hippolytæ Uxori,
7 & hæredi usufructuariæ deberetur Trebellianica in
Bonis Testatoris ejus Viri, quæ opinio non est in
jure tam bene fundata, ut absolutè sequi debeat,
quamvis illa placuerit *Fusar. cons. 195.num.5. & seqq.
cum aliis ab eo allegatis.* Quoniam contrariam sen-
8 tentiam, uti veriorem, amplexi fuerunt communiter
DD. ut in puncto tradunt *Mandos. cons.103.num.5. &
6.Gratian.cap.*821.*num.6.* qui de magis æqua, com-
muni, & veriori opinione testantur, quam etiam
constanter approbavit, & recepit *Rota* tam ante,
quàm post Transactionem, & hac de causa cùm con-
staret de hac opinione, solidis fundamentis corrobo-
rata, illa non erat anteponenda uti periculosa, & fallax,
& propterea inevitabilis esse videtur mala fides, &
Transactio tanquam facta super Jure certo, & puncto
9 à Rota examinato, & firmiter stabilito, nullo modo
sustineri valet, *Roman.cons.517.num.13. Cravett.cons.
552.num.10. & cons.403.num.7. Surd.cons.451. num.1.
Rot. coram Cavaler. decis. 304. num.2.* & quòd tran-
sactio inita super Trebellianica, quæ præsupponeba-
10 tur debita, si verè non debebatur, dixerunt quòd non
valet impedire immissionem fideicommissario *Text.
in l. Imperatores ff. de transact. l.1. Cod.eod. Roland.
cons.100. num. 100. lib.4. Molin. de Primog. Hispan.
lib.4. cap. 9.num. 18.* quam etiam *Rota* amplexa fuit
*coram Penting. decis.48. num.14. & 15.coram Gregor.
XV. decis. 418.numer.10.cum seq. & in rec.decis.277.
num.12.& 13.part.13. & in Romana seu Ianuen. hære-
ditatis 23. Iunii 1670. §. quamvis coram R. P. D.
Vicecomite.*

Quodque non sine evidenti ratione fuit stabili-
11 tum, quia Trebellianica non competit nisi hæredi
Universali gravato, *Gabr. cons.93. num.8.lib.1. Odd.
cons.65.nu.28. Peregr. de fideicom.art.3. num.5.Grat.
discept.foren. cap.821.numer.6. Rot.decis.67.num.11.
& 12. part. 4. tom. 3. rec.* Qua qualitate hæreditaria
carere ipsam Hippolytam, ne dum demonstrant ver-
12 ba Testamenti, ibi: *Instituisce, e vuole, che la sua
herede Universale Usufruttuaria sia la Sig. Hippolyta
Pessi sua dilettissima Consorte sin tanto, che vivera,*
& ex aliis verbis ejusdem profusè consideratis in
decis. Anni 1669. coram Reverendissimo Decano.
Verùm etiam elicitur ex Transactione inita inter ip-
sam, & illos de Blondis, ubi in ejus narrativa Petrus
Comellus, & Hippolyta enunciantur hæredes usu-
fructuarii, & proprietarii respectivè d. Iosephi, ibi:
*nel quale habbia lasciato suoi heredi Usufruttuarii,
e Proprietarii respettivamente la Sig. Hippolyta
Pessi, e Sig. Pietro Comello*, quæ verba sunt clara,
& præ se ferunt Testatorem cogitasse, quòd Uxor
13 haberet usumfructum formalem, separatum ab ipsa
proprietate, non autem plenum Ius suorum bono-
rum, & ideo semper verum erit dicere, quòd fuerit
instituta hæres in re certa, & assumeret naturam lega-
tariæ, cui hac de causa competere non poterat detra-
ctio Trebellianicæ, juxta *Text.in l. mulier §.ut Tre-
bellianicam ff. ad sen.cons. Trebell. Bald. in rubr. de
revocan. iis, quæ in fraudem Credit. numer. 9. Bart.
in l. stipulatio ista §. inter certam, numer. 17.vers.ut
enim Trebellianica, ff.de verb.oblig. Ias.in l. post mor-
tem num.5. vers. alius casus est, Cod. de fideicommiss.
Imol. & Aret. in l. filius-familias à Patre,* ubi etiam
*Alex.numer.3.& 14.ff.de liber. & Posthum. Ruin.cons.
54 numer.3.cum seq.lib.2. & cons.206.num.22.ad med.
eodem lib. Menoch. cons.273.numer.9.lib.3. Alexan.
cons. 247. circa finem, vers. est tractandum, lib. 6.
Aym.cons.130.numer.11. vers.nec isto casu, Grat.cap.
821.numer.3. & 5. Andreol. contr.335. num.1.cum seq.
Molin. de Primog. Hispan. lib. 1.cap. 17. numer. 19.
Peregr.de fideic. art.52.nu.22. Mart.de success.leg.par.
4.quæst.21.art.19.num.4.Fontanell. de pact.nupt.claus.
4 gloss.9. par.4.numer.145. Surd.decis. 144. numer.23.*
quam opinionem cunctis temporibus secuta fuit
*Rota in Perusina bonorum 13. Februarii 1579. coram
Bravo, coram Ubaldo decis.114.num.22.& 23. coram
Bich.decis. 15.num.2. & decis.349. num.8. cum seq.&
decis.109.num.4.& 5.par.3. & decis.22.num.7.part.6.
& decis.75.num.11.par.10.rec.*

Attenta præsertim solita consuetudine, quæ pra-
cticari solet in similibus casibus, in quibus uxores,
14 quæ eximio amore ab eorum viris prosequuntur, ut
plurimùm hæredes relinqui solent in usufructu, non
autem

autem in proptietate Bonorum, ut egtegiè probat *Menoch.praſ.134.num.17. Spad.cenſ.297. num.15.lib.3. Rot.coram Ubaldo deciſ.124.num.7.*

Et quando etiam admitterentur contrariæ auctoritates, quas ſecutus eſt *Fuſar.in conſ. ſuprà citato*, & verum eſſet etiam, quòd prima Tranſactio excuſari
15 poſſit ab erroneitate, ex quo Prædium controverſum, aliaque bona tradita pro ſatisfactione legitimæ, & Trebellianicæ non fuerint liberè relaxata, ſed cum pacto, quòd expectari deberetur Arbitrorum declaratio, an illa deberetur, hoc tamen habere non poſſet locum in ſecunda Tranſactione, in qua, nulla expectata DD.Arbitrorum ſententia, poſt nonnullos menſes liberè fuit præſtitus conſenſus dimiſſionis eorundem bonorum pro d. Trebellianica, ex
16 qua Tranſactione manifeſtum detrimentum patet ortum fuiſſe eiſdem fideicommiſſariis, qui nulla cognita cauſa paſſi ſunt eorundem bonorum diſtractionem, abſque eo quòd aliquid reciperent, & tamen de natura Tranſactionis eſt, ut aliquid hinc inde remittatur, & per conſequens ab exceſſivitate ſaluari non poteſt *l.Tranſactio nulla 38.Cod.de tranſact. Peregr.de fideicom.art.40.numer.123. Molin.de Primogen.lib.4.cap.9.num.22. & 26.Grat.cap. 846.num.8. Add.ad Greg. XV.deciſ.418.num.6.verſ.difficultas, Rot.coram Royas deciſ.312.num.2. coram Celſ.deciſ.131. num.5. & in rec. deciſ.337.num.14 par.5.*

Inevitabilemque eo magis hanc eandem malam fidem reddit conſideratio, quam DD.fecerunt, quòd Hippolyta per triennium percepit fructus integræ hæreditatis, qui excedebant medietatem prætenſæ Trebellianicæ, & hac de cauſa mala fides, & graviſſima fraudis ſuſpicio augetur in hæredibus, quia Fuſchini integram Trebellianicam, mediante Tranſactione, conſecuti fuerunt, quæ jam in hujuſmodi fructuum perceptione conſumpta erat, & ideo, quan-
17 do etiam illis eſſet debita, fructus ſupradicti erant in illam computandi, eo quia agitur de hæredibus extraneis, ut eſt *Text.expreſſ. in l.in fideicommiſſ.18.* & ibi *Ripa num.25 ff.ad Trebell.l. Iulianus 6.Cod.eodem Bart.in l.Marcellus, §.idem Pomponius ff.eodem Cravett.conſ.16.nu.1.verſ.ſed dubitatio major, Fuſar.conſ.5.num.36.& conſ.156.num.12. Peregr.de fideic.art.49. num.62. Rot.coram Cavaler.deciſ.10.num.4. & deciſ.540.num.6.coram Dunoz.Iun.deciſ.113. numer.8.& in rec.deciſ.309.num.5.par.11.& in Romana fideicommiſſi de Cribellis 26. Iunii 1671. §. in Trebelleanica verè, coram Eminentiſſimo Cerro.*

Hinc nullo pacto obeſſe viſum fuit DD.objectum à Fuſchinis excitatum, quòd Tranſactiones initæ ſuper Trebellianica, ſuſtineri deberent ratione perſo-
18 næ hæredis gravati, cui denegari non poteſt, quòd illa non deberetur juxta *Text. in §. ſed quia ſtipulatione inſtit.de fideicommiſſ.hæredit. & in l.prima, & tote tit. ff. & Cod. ad Trebell.* quæ virtute ſecundæ Tranſactionis debita eſſet Fuſchinis, quando aliàs illam Hippolyta prætendere non poſſet; Quoniam hoc in facto non ſubſiſtit, dum ex lectura ipſius Inſtrumenti patet, Petrum duntaxat dimiſiſſe Trebellianicam contentam in Inſtrumento primæ Tranſactionis, quod evidenter demonſtrant illa verba: *Petrus uti fideicommiſſarius antedictus liberè dimiſit quartam Trebellianicam aliàs aſſignatam in d. Inſtrumento Tranſactionis*, & ſubſequentia verba: *Ceſſit, & renunciavit omnibus, & ſingulis actionibus, prætenſionibus, & juribus, quæ ipſe habet, vel ei competunt, & quomodolibet, ex quovis capite, competere poſſent in, & ſuper d. Trebellianica*, adaptari non
19 poſſunt ad renunciationem, vel ceſſionem Trebellianicæ propriè factam, ſed meliùs ſunt apta comprehendere Trebellianicam, quæ prætendebatur ex perſona Hippolytæ, de qua immediatè facta fuit expreſſa, & individua mentio. & cùm videantur eſſe demonſtrativa ad oculum, non poſſunt verificari niſi de Trebellianica ſuperiùs expreſſa, *Rot. in Romana ſeu Vercellen. fideicommiſſi 14. Martii 1661. & in Reatina ſucceſſionis 9. Februarii 1663. coram R.P.D. Vereſpio.*

Eoque minùs illud in Jure ſuſtineri poteſt, quoniam quando etiam admitteretur, quòd hujuſmodi verba verificari poſſent in Trebellianica eidem Petro debita, iſta remanſit conſumpta, ex perceptione fructuum plurium annorum tam ante, quàm poſt perceptorum, & cum antea illos percipere inceperit à die ſcilicet 25. Februarii 1622. quo inita eſt prima
20 Tranſactio, uſque ad diem 17. Octobris 1624. quo fuit ſecunda ſtipulata juſtum eſt etiam, ut quos poſtea percepit, in illius extinctionem imputari debeat, & hanc opinionem contra Crotum defendit *Peregr.de fideic. art.39.num.5. & conſ.49. lib.2. Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 543.num.3. Altograd.conſ.ult.per tot.ſignanter num.23. cum ſeqq. lib.2.* & firmavit *Rota in Romana Tranſactionis 13. Martii 1662. & 27. Iunii 1663. coram Eminentiſſ. Cerro.*

Pariter nec nocet fideicommiſſariis alia exceptio deducta, quòd ipſa Hippolyta, recipiendo ex hujuſmodi Tranſactione integram Trebellianicam, liberaverit hujuſmodi fideicommiſſum ab omnibus Juribus, quæ ipſa acquiſiverat contra illud tam à Blondis ſubſtitutis à Patre Joſephi Teſtatoris, in tribus ex quatuor partibus, quàm à quibuſdam Hæbreis; Quia pariter illa corruit, ex quo circa intereſſe illorum de Blondis ipſa verba Tranſactionis videntur tollere omnem difficultatem, dum illa plenè demonſtrant fuiſſe integrè ſatisfactos de portionibus ſibi debitis, ex quo in ſtipulatione convenerunt omnes prætenſiones, ibi: *di darle concordemente quello, che giuſtamente gli proviene per vigore del Teſtamento del d. Sig. Colonello Pietro*, & infrà: *accioche ogn'uno habbia il ſuo, e reſti ſodisfatto*, quæ verba operantur omnimodam ſatisfactionem, non obſtante, quòd adſint alia verba generalia, ibi: *e tutte quelle, che di più li competeſſe, ò di ragione poteſſero havere, ò ſe li doveſſe per virtù del Teſtamento del detto Sig. Colonello Pietro, dd. Signori Heredi lo danno, cedono, e donano alla detta Sig. Hippolyta.* Quoniam hæc ſimilia verba non poſſunt importare aliquam ceſſionem tranſlativam, & utilem, & ſemper conſideranda erunt adjecta ad abundantiam, attento Inſtrumenti tenore, ex quo apparet integrè fuiſſe ſatisfactum portionibus eorundem de Blondis, & ideo nihil ampliùs cedere poterant. ex quo portio illis aſſignata conſiſtit in Prædio nuncupato *il Fiumazze*, & tanquam re-
21 cepta pro integra ſatisfactione, creditum in omni ſua parte extinxit, & proinde creditum extinctum cedi non poterat, & ceſſio remanſit undequaque inhabilis *Text.in l.pupilli 96 §. Sorer. ff. de ſolut. Ruin.conſ. 60.numer.6. & 7.lib.2. Grat.cap.274. numer.4.* & in terminis Tranſactionis eductis, *Rot.deciſ. 161. num.7. & 8.par.7.rec.*

Quo verò ad Creditum Hæbreorum, ceſſio cùm fuerit reportata hæreditario nomine cum effectibus hæreditariis, non autem propriis Hippolytæ, nihil potuit transferre in illam, quod hæredes Joſephi
22 repetere poſſint, & ita reſolvitur in ſimplicem quietantiam ad commodum hæreditatis, prout per eandem

eandem rationem non prodest illa facta à Blondis *l. si creditores §. sed sic ff. de solut. Olea de cess. jur. tit. 6. quæst. 7. numer. 2. Add. ad Greg. XV. decis. 75. numer. 3. Rot. in Romana Casalis 18. Iunii 1660. & 27. Aprilis 1667. coram Eminentissimo Cerro, & in Anconitana Pecuniaria 3. Iunii 1665. & 19. Ian. 1666. coram Eminentiss. Carpineo.*

Quibus firmatis non sunt habendi in consideratione calculi, qui adducti fuerunt pro Fuschinis, ex quo non fuerunt facti cum Blondis in Transactione de anno 1662. sed in Transactione hodie controversa de anno 1625. inter Petrum, & Fuschinos, & per consequens nulla vis est facienda, uti facti in diversa
23 causa, & inter alias personas gesti, & non percutiunt præcisè tempus Transactionis, qui nequaquam non interessentibus nocere possunt, *Rot. coram Mantica decis. 290. num. 30. & decis. 170. num. 7. & decis. 189. num. 8 p. 2. recent.*

Aliis objectis, quia plenè Decisiones in hac Causa emanatæ satisfaciunt, repetere non existimavi easdem responsiones, quæ utraque Parte informante optimè tam in aliis, quàm in ista Decisione examinatæ fuerunt &c.

R. P. D. Taya Barchinonen. Iurisdictionis. Lunæ 15. Ianuarii 1674.

ARGUMENTUM.

Agitur de transactione facta à pluribus de Universitate Ecclesiæ, super jure ejusdem Ecclesiæ, quando ista præjudicet omnibus Collegiatis, si facta fuerit à majori illorum parte.

SUMMARIUM.

1 *Res judicata pro veritate habetur.*
2 *Transactio habet effectum rei judicatæ.*
3 *Transactio rescripto Principis non retractatur.*
Maximè, quando fuit roborata auctoritate Apostolica cum clausulis amplissimis eod. nu. 3. & nu. 10.
4 *Concordia tot dicuntur, quot sunt personæ.*
5 *Transactiones tot censentur, quot sunt capitula, & res distinctæ.*
6 *Verba ubi sunt clara, ab eis non est recedendum.*
7 *Quod fit à majori parte ab omnibus factum censetur.*
Contrarium nu. 8.
Intellige, ut nu. 9.

DECISIO LX.

VEtus, atque antiqua simultas inter Dom. Episcopum cum Beneficiatis S. Petri de Las Puellas, & D. Abbatissam cum Monasterio ejusdem Ecclesiæ, tamen sanabile vulnus, sanatumque videbatur, & magis hodie videtur etiam à veteri concordia anno 1401. & deinde novis Judiciis, itaut infecerit Medicos, & in gradu appellationis coram bo. mem. Bichio DD. censuerint concedendam, bis quæ ad Curam Animarum pertinent, quam in secunda Instantia denegaverant, coram Dunoz. Jun. Decano, coram Bich. decis. 194. ab Initio, unde renovato conflictu super manutentione DD. mandarunt videri de bono jure Episcopi, & Abbatissæ coram Dunoz. Jun. Initio decisionis 504. & ab ipso proinde pronunciatum, tamen resolutum fuit constare de bono Jure Abbatissæ coram Bichio, Initio decisionis 295. cum sententia subsequuta, beneficiati autem, quibus personaliter intimatum fuit mandatum Rotale de manutenendo ad favorem Abbatissæ, quia eidem mandato non paruerunt, declarati fuerunt incurrisse censuras Initio decisionis 397. variis ita Litigiis, ac Judiciis, illam concordiam subsequutis, ventum est ad aliam anno 1660. & præcipuè concordatum Partes renunciare, adeòque renunciasse cuilibet causæ liti, quæstioni, controversiæ, & petitioni etiam in Curia Romana penden. indecisis, deinde concordiam anni 1401. approbatam, & ratificatam esse, volendo inviolabiliter observari prout in ea continetur, & prout in capitulis infrascriptis longiùs concordatum foret, statutum, ac declaratum.

His stantibus, imò non stantibus, dubitatum est, an, quibus, & in quibus esset concordia anni 1660. vel an sit rescindenda, & DD. concordes responderunt Episcopo, & Beneficiatis in omnibus obstare concordiam, ideo non rescindendam.

Et cùm præcipuè quæstio esset de jure visitandi, & de ordinaria Jurisdictione, DD. dixerunt unusque ubetiùs descripsit, nullam habendam rationem eorum, quæ indirectè proponuntur contra concordiam, & concordiæ ita opponuntur alterutri, & utique ut primæ concordiæ anni 1401. confirmatæ concordiæ anni 1660. tum quia sunt patentes extra dubium, tum quia super validitate, & interpretatione concordiæ Prioris, ac Provincialis nedum emissæ sunt tam multæ decisiones ex stylo statuendæ, nec obiter retractandæ, maximè, quòd supervenit mandatum de manutenendo, etiam cum declaratione censurarum, & sententia in Judicio petitorio cum tran-
1 situ utriusque in Judicatum, & res judicata pro veritate habetur *l. res judicata 207. ff. de regul. jur.* cum pluribus ibi notatis, itaut de indebito debitum faciat, & è contra *§. hæredi, seu §. hæreditatis l. si non sortem 25. ff. de condict. indebiti*, quod facit &
2 transactio *l. 2. Cod. eodem*, quodque brevius, nec leviter ex *d. §. hæredi seu d. §. hæreditatis*, notavit *Bald. ibid.* sententia derogat veritati quoad humanum Ju-
3 dicium videlicet; secus & minùs ad divinum accedente transactione, etiam super ipsa re Judicata, & cum renunciatione causis, & litibus pendentibus indecisis, ut neque impetrata rescripta admittantur, si decisæ semel causæ fuerunt judiciali sententia *l. ultima C. sententia rescind. non posse*, vel transactione legitima finitæ *l. causas 16. C. de transact.* utrolibet modo, & magis utroque maximè roboratæ San. Mem. Alexan. VII. robore, & Apostolica auctoritate, cum amplissimis clausulis, præcipuè infrascriptis, successores quoque obligante *cap. 8. de transact.* & ibi *Gloss. confirmatam* cum aliis, & potiùs ipso brevi Confirmationis expresso.

Nec habet Episcopus, quòd deducat non solùm ex persona sua contra propriam confessionem, & proprium juramentum, sed neque ex aliena fortè Be-
4 neficiatorum, quia si quid hos relevaret, non relevaret illum, & tot sunt concordiæ, quot sunt personæ, *Rot. decis. 218. n. 3. & 23. par. 7.* & quot sunt capitula, &
5 res distinctæ, tot censentur transactiones *l. si ex falsis 42. C. de transact.* cum ibi notatis, coram *Merlin. decis. 621. nu. 8. & coram Coccino decis. 708. nu. 8.*

Præscripto igitur intellectu concordiæ anni 1401. super quo præsertim lis introducta fuit, eaque confirmata, & approbata uti re judicata ad formam intellectus dati in decisionibus mandato de manutenendo, ac sententiam Bichii 3. Julii 1647. firmantibus omnimodam Jurisdictionem ordinariam ad favo-

rem

rem Abbatissæ, exceptis duntaxat iis, quæ respiciunt curam animarum iu concordia 1660. per renunciationem respectivè omnibus, & quibuscunque causis, & litibus, & signanter super dicto intellectu, ac observantia prædictæ antiquæ concordiæ, cùm omnis lis super dicta Jurisdictione remanserit extincta,
6 nihil visum fuit DD. quòd ulteriùs quæratur ad decisa, & conventa huc usque super d. Jurisdictione ordinaria, ut verbis existentibus claris, cessant subtiles interpretationes, quod in bujusmodi materia dixit *Rota coram Pennia Lugdun. edict. decis. 257. sub nu. 14. & ibi annot. coram Seraph. decis. 762. & coram Coccino decis. 203. utrobique numer. 1.* maximè quòd ad ipsa conventa, & decisa pro omni Jurisdictione Abbatissæ superfluunt, cùm pro nulla Jurisdictione Episcopi satis fuisset ademptio.

Deinde ob beneficiatos ipsi concordiæ reluctantea, & contradicentes contrafacturi permissum est, nullatenus verificari minorem partem ipsorum interfuisse concordiæ anni 1660. & potiùs visa est major interfuisse præclarè in ipsa concordia, ibi, *Presbyteri in Ecclesia convocati &c. in forma solita &c. & major, & sanior pars &c.* præterea aut concordia est super jure communi omnibus, & universis, atque adeò cuidam universitati, & generaliter quòd
7 major pars effecerit, pro eo habetur, ac si omnes agerent, *l. quod major 19. ff. de municip.* major pars duarum præsentium, ut ibi *Gloss.* declarat juxta *l. 3. ff. quod cujusque universit. nom. & l. nominatorum 45. C. de decur. lib. 10. & additur §. refertur ad universos l. alium est 120. ff. de regul. jur.* Aut ipsa concordia est super jure communi omnibus, ut sin-
8 gulis, quo casu quod omnes tangit, debet ab omnibus approbari *Regul. 29. de regul. jur. in 6. cum ibi notatis*, & singulariter licèt regula sit, quòd quando aliquid est commune pluribus non ut Collegiatis, sed ut singulis, quod fit à majori parte illorum ne valeat
9 (credo filiis) nisi omnes consentiant, tamen quando illud quod competit singulis, non jure singulari, sed jure Ecclesiæ, prout in casu nostro, addi etiam posset, etiam quòd actus sit voluntarius, tamen si est utilis Ecclesiæ, major pars præjudicat minori &c. Imò multum facit recessus à lite, propter quam, etiam quod actus spectet, jure singulari majorem partem præjudicare minori voluerunt, *Felin.* translat. ex *Rota coram Coccino decis. 572. ex num. 2.* confirmata similibus in *decis. 1284. cum utrobique allegatis*, & adhuc generaliter saltem concordia obstaret, primò intervenientibus, secundò quatuor ratificantibus, tertiò postea admissis jurantibus observantiam, & quartò comprobantibus in officiis acceptis in concordiæ executionem, omnes enim, & hujusmodi contra factum proprium, & minùs jurati venire non possunt.

Omne tulit punctum confirmatio Apostolica, maximè supplendo omnes, & singulos tam juris, quàm facti, & solemnitatum, quantumvis substan-
10 tiales, defectus &c. mandato concordiam, seu transactionem hujusmodi ab omnibus ad quos de jure consuetudine, aut aliàs quomodolibet spectat, & spectare poterit in futurum perpetuò, firmiter, & inviolabiliter observari sic, & non aliàs per quoscunque Judices judicari &c. Irritum quoque & inane quidquid secus &c. quæ Clausulariis allegantibus allegationum &c. Colluvium sicuti alia pleraque supradicta, vel regularia, vel textualia, nec opus, nec operæ pretium putabam.

Superaddiderunt DD. in hanc sententiam eo facilius transire, quia via aliquid Abbatissæ concessum fuit in hac nova concordia, etiam quoad Beneficiatos, quod ea veteri concordia illi non competiisset, aut saltem jure prætendere non posset, prout latiùs deducitur ab Informantibus pro Abbatissa disertissimis, ac diligentissimis.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Vicecomite Oxomen. Iuris sepeliendi. Ven. 26. Ianuarii 1674.

ARGUMENTUM.

Concordia quando per annos 40. non fuit observata nullius est momenti, quamvis in aliquibus partibus fuisset effectuata.

SUMMARIUM.

1 *Remissoria conceditur, quando causa est prophana.*
Etiamsi nullus materia articulata exhibeatur fumus.
Multò magis quando modica relevantia datur nu. 2.
Reservata cognitione totalis relevantia in definitione causa nu. 3. & 9.
4 *Sepeliendi ius competit cuicunque Ecclesia.*
5 *Provincialis alicujus Religionis non potest solus renunciare juribus competentibus conventui, & Ecclesia.*
6 *Concordia, qua non fuit observata per quadraginta annos, nullius est roboris.*
Quamvis in aliquibus partibus fuerit effectuata, quia observantia debet esse individualis nu. 7.
8 *Observantia concordia debet pracisè probari.*

DECISIO LXI.

ORta in partibus controversia inter Capitulum Civitatis Oxomen. & Patres Carmelitas Discalceatos, coram Reverendiss. Hispaniarum Nuntio super Iure sepeliendi Cadavera defunctorum, & exhibita concordia jam diu inter collitigantes inita, qua cautum fuit, quòd Patres prædicti non possent in eorum Ecclesia sepelire Cadavera, emanavit inhibitio, seu decretum de nihil innovando contra dictam Concordiam, à quo interposita appellatione, & causa mihi commissa antequam assumeretur disputatio super meritis, Patres Carmelitæ, nonnullos articulos exhibuerunt petentes remissoriam, quapropter proposui dubium an esset concedenda, & affirmativa prodiit resolutio.

Cùm enim versemur in causa prophana, ut in terminis juris sepeliendi aliàs respondit *Rota decis. 374. num. 1. coram Card. Mantic.* & articuli sint relevan-
1 tes, remissoria nunquam denegari consuevit, etiamsi nullus materiæ articulatæ exhibeatur fumus, *Rota coram Eminentiss. Otthob. decis. 24. num. 1. & 2. coram bo. me. Card. Celso decis. 32. num. 1. in Varmien. distributionum 23. Ian. 1668. §. causa enim, coram D. Praside Granaten. cum vulg.*

Relevantia autem quæ ad hunc effectum, etiam modica sufficit, cùm in dubio remissoria concedatur,
2 dummodo articuli quoquo modo conferant ad causam, latè in *Pampilonen. Iurium Parochialium 25. Iunii 1668. §. aut saltem coram R. P. D. meo Priolo*, reservata
3 cognitione totalis relevantiæ in definitione causæ, *Rota coram Eminentiss. Otthob. decis. 82. num. 22. & in Romana filiationis de Navarra 10. Maii 1672. §. quam coram R. P. D. meo Matthao*, in præsenti visa est satis

clar

elara respectu utriusque articuli, siquidem in prima
articulatum fuit, quòd de tempore hujus concordiæ
Conventus erat fundatus, & sic Ius jam erat quæsi-
4 tum sepeliendi competens cuicunque Ecclesiæ, cùm
de jure communi jus sepeliendi competat cuicunque
Ecclesiæ *cap. 1. de sepult. Clem. dudum, §. huiusmo-
di eodem tit.* & in terminis istarum Pattuum, aliàs
respondit *Rota in Seguntina Iuris sepeliendi decis.*
5 508. *par. 3. rec.* nec in præiudicium Ecclesiæ, &
Conventus poterat solus Provincialis juribus illis
competen. renunciare, in terminis *Rota coram Coccin.
decis.* 2070. *num.* 15. confirmata *coram Carillo decis.*
97. *nu.* 31.
Secundus articulus pariter visus est relevans, quia
continet quòd concordia per 40. annos subsequen.
6 imò nunquam usque modo fuerit observata, quare
data hac probatione concordia remaneret nullius
roboris, & momenti, *Gonz. ad reg. 8. gloss. 55. nu. 1. & 22.
Rot. coram Peuting. decis. 319. num. 5. & in Ruen. decis.*
252. *nu.* 12. *p.* 13. *rec.*
Non obstante duplici obiecto, Altero quòd in cæ-
7 teris partibus concordia fuerit effectuata, quia obser-
vantia debet esse individualis super casu de quo agi-
tur, *Rota coram Buratto decis.* 129. *numer.* 6. *coram
Arguel. decis.* 65. *num.* 17. & ab observantia unius
Capituli non bene infertur ad observantiam aliorum,
Rot. decis. 207 *num.* 9. *par.* 5. *rec. coram Buratto decis.*
8 571. *num.* 2. Altero quòd d. observantia in hac parte
præcisè probetur, à quo fuerint d. preces porrectæ,
prout requiritur, ut in *Bonon. pecuniaria sive Trans-
actionis* 20. *Novembris* 1669. §. *minus visa, coram*
9 *Reverendiss. D. Decano*, visa est cessare difficultas, quia
de viribus istorū actuum erit videndum in disputatione
causæ, non retardata interim remissoria, *Rota decis.*
785. *nu.* 5. *par.* 5. *divers. decis.* 660. *num.* 4. *par.* 2. *rec.* cum
alijs *coram Eminentiss. Otthobono d. decis.* 24. *num.* 11.
& seq.
Et ita utraque parte Informante &c.

R. P. D. Mattheio Imolen. Prædij.
Ven. 27. *Aprilis* 1674.

ARGVMENTVM.

De transactione facta super articulo juris du-
bio, quando non valeat, nec sustineri possit.

SVMMARIVM.

1 *Immissio debetur hæredi gravato ex remedio* l. fin. vel
Salvian. *probatis extremis.*
2 *Fideicommissarij agere possunt ad recuperationem bo-
norum fideicommissi alienatorum per antecessores in
illius supplantationem.*
3 *Institutus simpliciter in usufructu dicitur legatarius,
non autem hæres.*
4 *Trebellianica debetur duntaxat hæredi universali
gravato restituere.*
5 *Transactio facta cum erroneo supposito est nulla.*
6 *Transactio super articulo juris dubio dicitur bona
fide inita, quando adest auctoritas unius Docto-
ris.*
Declara. ut nu. 7.
8 *Transactio facta cum supposito, quòd Trebellianica de-
beatur si illa non sit debita, non valet.*
9 *Transactionis natura est aliquid hinc inde dare, vel
dimittere.*
10 *Transactio non dicitur bona fide inita, quando ali-
quod hinc inde non remittitur, & propterea non
obligat fideicommissarios, & ab eis causam habentes.*
11 *Trebellianica debetur hæredi universali gravato.*

DECISIO LXII.

NOn obstantibus binis transactionibus initis de
anno 1625. inter Petrum hæredem gravatum,
& alios de Fuschinis Hippolytæ hæredis usufructua-
riæ hæredes, quibus Hippolytæ fuerunt concessa non-
nulla bona, & prædium, de quo agitur pro præ-
tensa Trebellianica ex bonis Josephi Mariti in qui-
bus usufructuaria relicta fuit, Rota à die 6. Junij
1564. qua causa in hoc S. Tribunali instructa fuit
coram bo. me. Emerix, varijs decisionibus, & binis
sententijs continuò dixit DD. de Rotis dandam esse im-
missionem in prædio controverso uti fideicommissa-
rio quon. Iosephi in vim *l. fin. C. de edict. Div. Adr. toll.*
& etiam illas esse exequendas me proponente sub
die 11. Decembris 1673. responderunt, & ultimo
loco 27. Aprilis anni 1674. eandem resolutionem,
præcedente matura causæ discussione confirmandum
esse censuit, ex quo nunquam per Fuschinos dubita-
tum fuit, quòd non concurrerent extrema in hoc
1 Judicio immissionis necessaria, quibus probatis, da-
tur immissio, vel ex remed. *l. fin. Peregrin. de fideicom.
art.* 48. *nu.* 5. *& seqq. Rota decis.* 237. *num.* 1. *par.* 1. *rec. &
decis.* 37. *num.* 6. *par.* 4. vel ex interdicto Salviani, *Rot.
coram Seraphin. decis.* 828. *num.* 1. *&* 2. *& in rec. decis.*
93. *nu.* 1. *&* 2 *par.* 11.
Quam etiam competere Dom. de Rotis, uti fidei-
commissarijs agentibus pro eiusdem prædij recupera-
tione, uti fideicommissarij d. Iosephi fideicommitten-
tis, nunquam fuit revocatum in dubium in tot, tan-
tisque reiteratis huius causæ propositionibus, etiamsi
per transactionem fuit distractum à Petro Comello
hærede gravato in Fuschinos hæredes Hippolytæ pro
prætensa Trebellianica, dum semper observatum fuit
2 à DD. illis non assistere bonam fidem, sine qua non
possent privari actione fideicommissarij agendi per re-
cuperationem bonorum alienatorum in supplantatio-
nem fideicommissi juxta *text. in l. si suscepta §. quam-
vis ff. de inoff. testam. & in l. à sententia §. si hæres ff.
de appellat. Peregrin. de fideicom. art.* 52. *num.* 88. *Beron.
cons. ult. nu.* 35. *lib.* 2. cum alijs relatis in præcit. decis.
§. *itaque.*
Iste autem defectus malæ fidei resultare manifestè
videtur, ex quo Fuschinis in eisdem transactionibus
traditum fuit prædium, cum alijs bonis ascenden. ad
summam lib. 19208. juxta summam, in qua Trebel-
lianica fuit calculata, habito respectu ad valorem
bonorum, pacto autem adiecto, quòd iste articu-
lus, an Trebellianica deberetur decidi deberet à duo-
bus arbitris, qui in eodem Instrumento d. assignatio-
nis bonorum electi fuerunt, & tamen non expecta-
ta ulteriori Peritorum declaratione in alio Instru-
mento celebrato die 17. Octobris ejusdem anni, ea-
dem bona liberè in Fuschinos dimissa fuerunt, & con-
signata pro portione d. Trebellianicæ, unde cùm
Hippolyta non haberet hæreditariam qualitatem, sed
3 tantùm esset usufructuaria dici non potest hæres, sed
tantummodò legataria, dum fuerat Instituta in sim-
plici usufructu, & plenè comprobant decisiones in
hac causa emanatæ, & videri potest etiam *in discept.
Grat.* 825. *numer.* 2. 3. *&* 5. *in controvers. Andreol.* 335.
numer. 1. & aliàs firmavit *Rota in decis.* 15. *numer.* 21.
coram Bichio, & in decis. 162. *num.* 1. *par.* 2. *& decis.*

109.*num.* 4. *&* 5. *par.* 3. *rec.* Et propterea illa nullo
4 modo poterat competere in bonis fideicommissarijs Trebellianica, quæ duntaxat debetur hæredi universali gravato restituere, *Peregrin. de fideic. art.* 3. *nu.* 5. quæ sequuta fuit *Rot. decis.* 109. *num.* 4. *&* 5. *par.* 9. *& decis.* 75. *numer.* 12. *par.* 10. *rec.* Hinc indubitatum esse videtur, quòd cùm super hoc articulo fuerint initæ transactiones, & translatum fideicommissarium in Fuschinos hæredes Hippolytæ, illæ evidenter ap-
5 parent fundatæ super erroneo, & fallaci supposito, quòd Vxori hæredi usufructuariæ deberetur Trebellianica, quia nullo modo competere crediderunt *Mandos. cons.* 103 *nu.* 5. *&* 6. *Grat. discept.* 821. *num.* 6. & alij in decisionibus adducti.

Quòd autem ipsa Hippolyta esset usufructuaria, non potest ampliùs controverti, & adsunt claræ probationes dilucidatæ ex verbis Testamenti, & alijs coniecturis, & circumstantijs consideratis in antecedentibus decisionibus, in quibus hæc difficultas remanet penitus sublata, & in ultima decisione coram me edita hoc obiectum tollitur in §. *quodque.*

Hanc autem bonam fidem in transactione requisitam, dicebant informantes pro Fuschinis esse certam, & indubitatam, ex quo transactio inita fuit super articulo dubio, & ancipiti, de eo tempore acriter
6 controverso, & inter quamplures opinionum conflictus DD. in acie diviserat, & tamen sufficit contrarietas unius Doctoris ad hoc, ut super illo transigi possit, & eo casu semper dicitur transactio bona fide in stipulationem deducta, & fideicommissarios afficit, *Add. ad Gregor. XV. decis.* 149. *num.* 7. sed hæc opinio non est ita absolutè accipienda, ut unus ex DD. dixit, ut procedere debeat in omnibus casibus in præiudicium fideicommissariorum venientium ex proprio
7 Iure, quibus non tam facili præiudicari debet, & ideo in similibus controversijs inspici debet probabilis litis eventus, ad hoc ut transactio illos afficiat, qui non adeiant de eo tempore, dum ista difficultas jam à Rota fuerat sublata, quæ contrariam opinionem amplectendo tam ante, quam post transactionem, rem
8 manifestam, & claram induxit, & certum est, transactionem initam super Trebellianica, quæ supponebatur debita, si verè non debebatur, non valere impedire fideicommissario immissionem, juxta *Tex. express. in l. Imperatorem ff. de transact. l.* 1. *Cod. eodem Rol. cons.* 120. *num.* 110. *lib.* 4. *Molin. de Primog. Hispan. lib.* 4. *cap.* 9. *nu.* 18. quam opinionem etiam sequuta fuit *Rot. coram Peuting. decis.* 184 *num.* 14. *&* 15. cum alijs *alleg.* tam in primis decisionibus, quàm in ultima *coram me emanata in §. vitium.*

Evidentiùs enimverò bona fides excluditur ab hac transactione, ex quo Hippolytæ hæredibus fuit persoluta integra Trebellianica, nulla habita ratione ad fructus perceptos, & tamen sequendo tutiorem, & æquiorem opinionem *Text. in l. stipulatio C. de transact.* erat hinc inde aliquid dandum, vel dimit-
9 tendum, cùm hoc sit de natura transactionis, & hac reciproca remissione omissa, nunquam potest dici transactio facta bona fide, & quòd transigentes præcedenti Methodo egerint, & transactio, hoc modo contra-
10 cta, nullo modo obliget fideicommissarios, & ab eis causam habentes, *Cephal. cons.* 441. *num.* 19. *Peregrin. de fideicòm. art.* 52. *num.* 88. *Fusar. de substit. quæst.* 582. *nu.* 5. *& firmatum fuit in hac eadem causa in decisione edita sub die* 23. *Iunij* 1673. *in §. non obstat, coram Reverendiss. Albergato Decano.*

Secunda verò transactio inita 17. Octob. eiusdem anni 1625. in qua fuerunt liberè tradita bona cum prædio, de quo agitur, DD. de Fuschinis, pro prætensa Trebellianica, pari modo dicitur laborare eodem vitio, dum provenit ex eodem fonte, & dd. bona tradita fuerunt ad supplantandum fideicommissum pro re incerta, & ancipiti, & quæ tradi non poterant, nisi postquam iste punctus, an Trebellianica debita fuisset, decisus remaneret per Peritos, in antecedenti transactionis Instrumento, ac communi transigentium consensu electos, & ideo ex hoc etiam motivo dubitari nequit, illam fuisse læsivam, & mala fide initam, ex quo antea non intervenit Peritorum sententia, cum qua erat regulanda Bonorum traditio, dum usque tunc dubitatum fuit, quòd Trebellianica non deberetur, nisi hæredi universali, & ex hoc argui etiam debet, quòd de illo tempore punctus non erat
11 certus, quòd hæredi usufructuario deberetur Trebellianica, quæ verè non debetur nisi hæredi universali gravato, *Gabr. cons.* 93. *num.* 8 *lib.* 1. *Odd. cons.* 65. *nu.* 28. *Peregrin. de fideicom. art.* 3. *num.* 5. *Grat. discept.* 821. *num.* 6. *Rota decis.* 657. *num.* 11. *&* 12. *p.* 4. *tom.* 3. *rec.*

Verùm quia in ultimis informationibus acriter insistebatur, quòd Trebellianica saltem esset debita Petro hæredi proprietario, qui dum pro observantia transactionis se obligavit, cedendo omnibus iuribus, quæ ipse uti fideicommissarius habebat, seu quomodolibet habere poterat super d. Trebellianica consequenter cedere voluit, & donare Fuschinis jura propriæ Trebellianicæ sibimet debita, & ex hoc capite saltem sustinenda sit secunda Transactio; Huic obiecto diffuso calamo, & validissimis juris fundamentis satisfeci in alia decisione in §. *Hinc nullo*, & etiam in alijs antecedentibus decisionibus, & quidem dupli- ci responsione; Primò, quia ex verbis transactionis nunquam colligitur, Petrum voluisse donare ac cedere Fuschinis iura propriæ Trebellianicæ, sed tantùm juribus renunciare, quæ eidem competebant, uti fideicommissario, ad excludendam prætensionem Trebellianicæ, uti debitæ ex persona Hippolytæ, ut clarè demonstrant verba Transactionis. Secundò, quia quatenus d. Petrus ex causa propriæ Trebellianicæ alienare voluisset in Fuschinos prædium controversum, non poterat, ex quo jam inceperat percipere fructus hæreditatis Iosephi maturatos à die 8. Febr. quo fuit stipulata prima concordia, usque ad diem 25. Octobris 1625. quo secunda transactio conclusa fuit, proinde electa hac via perceptionis fructuum, ei non licebat alienare stabilia in causam Trebellianicę, sed tenebatur sequi viam eiusdem perceptionis fructuum, qui deinde percepti spatio 20. & ultrà annorum, utique d. Trebellianicam consumpserunt, juxta distinctionem *à Rota approbatam in Romana Domus de Vsaxijs* in decis. allegatam.

Denique quoad aliam exceptionem in hac nova repropositione iterum repetitam, quòd ex hujusmodi Trebellianicę integra traditione fideicommissum non sit liberatum à juribus, quę contra ipsum acquisiverat Hippolyta, tam à Blondis substitutis à Patre Josephi Testatoris in tribus ex quatuor partibus, quàm à quibusdam Hebreis Lugi, non ampliùs insistam, & responsiones datę huic obiecto possunt videri in decisionibus, in quibus fuerunt extensæ; ubi sufficienter istud fundamentum evertere videntur, & etiam in mea decisione deduxi in §. *pariter non nocet*, quas hodie repetere superfluum existimo.

Et ita utraque &c.

R.P.D.

R. P. D. Emerix Romana fideicommissi, seu Salviani. Luna 4. Iunij 1674.

ARGVMENTVM.

Transactio impedit remedium immissionis, quando illa impugnatur ex capite læsionis, secus ex capite nullitatis.

SVMMARIVM.

1 *Sententia, qua transitum fecit in judicatum, facit cessare pendentiam litis, & num.2.*
Declara ut nu.3. & 5.
4 *Immissio non conceditur fideicommissario obstante transactione, qua prius per tres sententias conformes rescindenda venit.*
Declara ut nu.8.
6 *Rota, attenta causa commissione, potest cognoscere super annexis, & dependentibus.*
7 *Iudicis jurisdictio non expirat, quoties superest aliquid in causa faciendum.*

DECISIO LXIII.

SCribentes pro Fratribus de Honoratis agnoscentes se non posse infringere fundamenta decisionis editæ coram me sub die 15. Ianuarij præteriti, in qua plenè firmatum fuit omnes Auditores Sac. Palatij constituere unum, & idem Tribunal, ita quòd si unus in causa pronunciavit, & ista fuerit secundò, tertiò, vel ulteriùs alteri commissa, possit præsens Auditor, alijs etiam præsentibus, & non impeditis, dummodò illi, vel partes ex justa causa se se non opponant, rursus in causa pronunciare, hodie acriter opponebant hanc causam per sententiam à bo. me. Verospio latam in tertia instantia super rescissione transa-
1 ctionis, & successiva expensarum taxatione recepisse plenarium finem, & effectum iuxta *Text. litterales in cap. cum Bertoldus de re Iud. & Clement. in. ut calumnijs eodem titulo*, ideoque cessante pendentia causæ in
2 Rota, nullo jure licuisse Reverendiss. D. meo Decano iteratò, sine nova commissione, in eadem pronunciare, & nec minùs Ioanni Baptistæ, uti hæredi Fulviæ Matris, immissionem antea ex hoc titulo nunquam petitam concedere; sed istis non obstantibus Domini perstiterunt in decisis; præmisso enim rursus pro constanti, quòd fratres de Honoratis post prolatam primam sententiam à memorato Domino meo Decano favore Ioannis Baptistæ, uti hæredis fideicommissarij Tiburtij, obtinuerunt contra illum
3 novam commissionem jactationis, & jactationum super domo, de qua agitur, sub expressione, quòd existebant in illius pacifica possessione, & quòd non poterant super ea molestari, vigore cuius non solùm poterat, sed debebat in termino præfixo deducere ex natura Iudicij, & secundùm notoriam, de qua testatur *Ridolph. in prax. jud. p.3. c.3. per tot. & signanter nu. 21. cum seqq. Marchesan. de commis. p.3. §.1. & 2. pariter per tot.* quodcunque prætensum suum Ius, & interesse, ad evitandam absolutoriam, alioquin favore adversariorum proferendam; præmisso etiam, quòd deducto novo iure ex titulo hæreditario Matris, primo loco ad fideicommissum vocatæ, adversarij ad
4 impediendam immissionem opposuerunt transactionem, quam, ut impeditivam immissionis, opus priùs fuit per tres conformes rescindere, *Rota coram Caval. decis. 550. numer. 4. & decis. 86. numer. 9. par. 6. recent.* consequens est, quòd sicuti in sequelam rescissæ transactionis poterat Io. Baptista, sine nova commissione, petere immissionem, ex jure hæreditario Matris in prima sententia bo. me. Meltij decretã, vel à bo. me. Verospio, vel ab eodem Meltio, vel à bo. me. Priolo, cui appellatio à concessione huiusmodi immissionis ipsi tanquam filio, & hæredi concessa, specificè commissa fuerat, ut in summario præteritæ positio-
5 nis num. 2. ita potuisse illam petere à Reverendiss. D. meo Decano, cùm ad hanc effectum sufficiat causam pendere in Rota juxta annotationem *bo. me. Coccini 149. per tot. Rota coram Greg. decis. 369. pariter per tot. coram Dunozet. Iun. decis. 709. nu. 1. & 2.* cum alijs in præcedenti decisione allegatis.

Nec facit, quòd bo. me. Verospius processisset ad taxationem expensarum factarum in articulo rescissionis transactionis, quia cùm in sequelam rescissæ
6 transactionis remaneret concedenda immissio, tanquam annexa, & dependens ab eadem rescissione, ad *Text. in cap. de prudentia*, ubi communiter scribentes *de donatione inter vir. & uxor. & reformationem San. Mem. Pauli V. & Pij IV.* de qua *Ridolphin. in prax. cap. 13. nu. 633. Greg. decis. 399. nn. 4. & seqq & Rota in recen. decis. 125. nu. 8. & seqq. part. 13.* consequenter poterat de ea cognosci.

Et ex abundanti bon. mem. Verospius in ultima sententia super rescissione transactionis eam præser-
7 vasset *prout de Iure*, & nullo fundamento dicitur quòd exspiraverit jurisdictio Rotæ, quæ etiam in simplici delegato nunquam expirat, quoties superest aliquid in causa faciendum, ut probat *Reverendiss. Gadicen. in prima decisione huius causa sub die 9. Maij 1672.* & multo minùs in Rota, quoties remanet concedenda immissio primariò petita, quæ nullam aliam ob
8 causam dilata fuit, quàm quia concedi non poterat, nisi priùs per tres conformes rescissa transactione, dum illa impugnabatur ex capite læsionis, non etiam ex capite nullitatis, *Rota coram Caval. d. decis. 550. nu. 4. & d. decis. 86. num. 9. part. 6. rec. cum concordantibus.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Eugubina fideicommissorum, Ven. 8. Iunij 1674.

ARGVMENTVM.

Repræsentatio an detur in fideicommissis transuersalibus, & affirmativè decidítur in hac docta decisione.

SVMMARIVM.

1 *Proximitas gravati attenditur in successione fideicommissi etiam transversalis.*
2 *Repræsentatio admittitur in fideicommisso transversali, itaut nepos concurrat cum patruo ad successionem patrui, licèt fideicommittens sit transversalis longè ultra primum gradum.*
3 *Fideicommissarius dicitur succedere testatori non immediatè, sed mediante persona gravati.*
4 *Proximiore vocato intelligitur juxta intestatam successionem, & num.5.*
6 *Proximitas gravantis attendi debet, quando fit transitus de una ad aliam lineam.*

Declara ut num. 7.
8 *Clausula in stirpes dat intelligere testatorem voluisse
repræsentationem.*
*Sive fideicommissum sit ascendentis, sive collateralis
nu. 9.*
*Quamvis concurrant verba ordinem successionum im-
portantia num. 10. & de ratione nu. 11.*
14 *Substitutus per vulgarem anomalam succedit ex pro-
pria persona, quamvis gradus præcedentes fuissent
caducati.*
*Declara hoc procedere, quando substitutio facta fuit
sub conditione necessaria mortis, secus si sub vo-
luntaria num. 15. aut nominatim fideicommissaria
nu. 16.*
17 *Fratres utrinque coniuncti, & ex latere patris tantum
admittuntur in fideicommissis agnatitijs.*

DECISIO LXIV.

VBaldum Tiberium Nepotem Francisci Mariæ
sine filijs defuncti concurrere debere pro im-
missione in illius portione cum Scipione Aloysio, &
Alexandro Patruis, tam Iure repræsentationis, quàm
propriæ vocationis ex utroque fideicommisso perpe-
tuo agnatitio, ac reciproco Lelij ejus Propatrui, ac
Tiberij magni patrui, iterum censuit Rota, persisten-
do in decisis coram me 23. Feb. proximi præteriti.
Iure quidem repræsentationis, quia attenta perso-
na Francisci Mariæ gravati, de cujus successione agi-
tur, juxta veriorem, & inconcussam Rotæ senten-
tiam, dum non resistit contraria voluntas testantium,
ex adductis in decis. §. *præsupposita*, quibus addo in
1 terminis fideicommissi transversalis *Altograd. cons.
67. num. 1. versic. sive malimus, lib. 1. Paris. cons. 40.
num. 17. lib. 2. Decian. cons. 26. num. 66. & 74. lib.
2. Peregr. cons. 30. num. 16. lib. 3. & de fideicommis-
sis art. 21. nu. 5. & art. 30. num. 20. 23. Ciarl. contr 84.
num. 2. Urceol. consult. 12. nu. 7. & seqq. ibique Mer-
lin. num. 36. Bonden. collect. 41. nu. 108. Castill. controv.
lib. 3. cap. 19. num. 140. Rot. decis. 7. nu. 1. p. 10 rec. &
decis. 109. nu. 9. par. 5.* confirmata *coram Merlin. de-
cis. 520. nu. 1.* quorum plerique loquuntur ad effectum
repræsentationis.
Vbaldus Tiberius, tanquam Nepos gravati, subin-
greditur locum Patris prædefuncti intra gradum à
Iure permissum in fideicommissis transversalium, &
2 tanquam in æquali cum Patruis superstitibus æqua-
liter cum illis succedit Francisco Mariæ eorum fra-
tri, ac Patruo respectivè, quamvis fideicommissa non
sint Patruorum, sed Propatrui, ac Patrui magni, &
præter citatos in decisione §. *præsupposito*, tradit *Pe-
regr. de fideicommissis art. 21. num. 22. vers. ego quam-
vis ibique Censal. fol. 63. vers. addo nunc. 21. & 22.
idem Peregr. cons. 108. nu. 11. lib. 3. & cons. 63. num.
11. & 12. vers. sed contra verius est lib. 4. Urceol con-
trov. 12. num. 9. & seqq. ibique Merlin. nu. 32. & seqq.*
quidquid dicant in contrarium adducti transeuntes
cum opinione à Rota non recepta, quòd debeat at-
tendi proximitas gravantis, & prout latiùs respon-
det *Urceol. d. controv. 21. à num. 16. per tot.* 24. & cum
3 ratione, quòd ex fideicommisso succeditur Testato-
ri, quæ non est vera immediate, sed tantùm mediante
persona gravati, *Peregr. cons. 51. num. 10. lib. 3. Burs.
cons. 170. numer. 46. Urceol. d. contr. 12. num. 25. &
seqq.*
Nec obstat, quòd Lelius vocaverit proximi-
ores, quia talis vocatio, uti simpliciter facta sine
ulla relatione ad proximitatem Testatoris, intelligi-
4 tur de proximitate, non Iure sanguinis, sed intestatæ
successionis, juxta quam Nepos, conservando gra-
dum Patris sui, est in pari proximitate cum Patruis su-
perstitibus, quamobrem cum illis proximioritate non
obstante, succedit Patruo defuncto, ut firmant addu-
cti in decisione §. *nec in fideicommisso Lelij*, quibus
addo *Menoch. cons. 357. num. 27. & 28. & cons. 668. nu.
9. Ias. cons. 159. nu. 4. vol. 4. Cephal. cons. 489. nu. 60.*
quamvis contrarium determinet ex contraria volun-
tate Testatoris vol. 4. *Gabr. cons. 112. num. 26. vers.
sed hanc ego, vol. 2. Altograd. cons. 65. n. 25. & 38. lib. 1.
Mart. de success. legal. par. 1. quæst. 21. art. 1. qu. 21.
num. 6. Rosental. de feud. cap. 7. conf. 56. num. 22. &
seqq. Tondut. resol. Civil. 89. numer. 19. Cancer. var.
resol. par. 3. cap. 21. num. 329. Gamma decis. Lusit. 7.
num. 1. & per tot.* Et quidem in pari proximitate non
5 per fictionem, sed per veritatem, dum lex est, quæ
illam inducit, *Cephal. cons. 489. num. 66. vol. 4.*
Haud subsistente transitu de una linea ad aliam,
6 propter quem proximitas gravantis attendi debeat
ex *decis. 135. sub num. 14. & seqq. par. 8. & decis. 469.
num. 4. par. 13 rec. coram Merlin. decis. 520.* quia linea
Horatij, Avi Vbaldi Tiberij, ad successionem admissa
non est totaliter extincta per obitum Francisci Mariæ
sine filijs, dum supersunt eius fratres insimul reci-
7 proci, ac ex prædefuncto Nepos, in quibus, tan-
quam successionis capacibus, eadem linea jam admis-
sa perseverat, & sic non adaptatur obiectio ad exclu-
dendam repræsentationem, quòd proximitas metiri
debeat à gravantibus, ut ponderatur *coram Merlin.
d. decis. 520 nu. 13. & seqq. & Eminentiss. Otthobono de-
cis. 21. nu. 19.*
Faciliùs præfata militant in fideicommisso Tibe-
rij, tum quia non vocat proximiores, tum quia voluit
8 successionem fieri in stirpes, & sic repræsentationem
admisit per dictam clausulam importatam, ut pon-
derat *decisio in §. præfat.*, & probant *Menoch. cons.
124. numer. 64. Altograd. cons. 65. num. 17. & seqq.
Rum. cons. 50. numer 21. & cons. 51. num. 4. lib. 1. Urceol.
consult. 12. num. 23.* sive fideicommissum sit ascenden-
9 tis, sive collateralis, *Menoch. cons. 357. num. 7. Peregr.
cons. 58. num 8. lib. 4. & de fideicommissis art. 21. num.
18. Rot. decis. 426. num. 5. vers. & maximè par. 4. di-
vers.* & quamvis concurrant verba ordinem succes-
10 sivum importantia. *Altogr. cons. 65. num. 15. & seqq.
& cons. 67. num. 39. & seqq. lib. 1. Menoch. cons. 124.
num. 69. vers. dixi enim*, ubi quòd recipiunt intelle-
11 ctum à jure admittente repræsentationem in Nepo-
te concurrente cum Patruis, *Peregr. de fideic. art. 21.
nu. 20.*
Absque eo quòd d. clausula restringi possit ad ca-
sum, quo Patrueles concurrerent inter se, quia id
12 non declarauit Testator, sed potiùs per viam regulæ
universalis locutus fuit, ideoque omnes casus, quali-
ficare debet, qui evenire possunt durante linea, &
descendentia Horatij instituti, *Rot. decis. 108. nu. 6. part.
8. rec.* & sicuti dicitur, quòd successio ordinata in ca-
13 pita refertur ad successionem inter Patrueles, non autè
ad successionem inter Patruum, & Nepotem, quæ fit
in stirpes; Ita in præsenti successio volita in stirpes
referri debet ad casum, in quo est locus repræsenta-
tioni, prout est in isto ex concursu Nepotis cum Pa-
truis ad successionem Patrui.
Iure etiam propriæ vocationis succedit Vbaldus
Tiberius, ex vulgari anomala in utroque fideicom-
14 misso sub compendiosa contenta, quia perempto
primo gradu substitutionis per præmoritionem Le-
lij eius Patris, intrat subsequens Vbaldi Tiberij eius
filij

filij in eodem comprehensi, non quia succedat Patri in gradu perempto existenti, sed ipsi gravaro, ac si illi substiturus fuisset, nec gradus præcedens fuisset factus, ex adductis in decis. §. *quinimò*, quibus addo *Peregr.cons.40.num.5. & 6.lib.1.cons.29.numer.7.& 8. lib.3.& de fideicommissis art.15.num.11.& 12. Merlin.* apud *Vrceol.cons.12.num.45.Rot.decis.374.nume.1.par. 1.divers.& decis. 332.num.6.& 403.numer.11.& seqq. par.2.recent.& decis.201.num.11.& 12.cum seqq.par.8. & 427.num.2.par.14.rec.*

Ista vulgaris eidem suffragatur, cùm sit pura, non autem sub asserta conditione, si non extiterint alij
15 proximiores, qui ab intestato succederent gravato, sed tantùm sub conditione necessaria mortis jam purificata, quæ non impedit effectum anomalæ, ut dixit *Rota d.decis.427.num.3.* quem nec minùs impedit in fideicommisso Lelij vocatio proximiorum; quia, ut firmavimus suprà, proximitas accipi debet jure successionis, secundùm quod Patruus non est proximior Nepote, nec etiam quòd Pater Vbaldi Tiberij fuerit nomine proprio vocatus, quia quando
16 non est purificata fideicommissaria, ut hîc, sed sola vulgaria, ista qualitas eius effectum non impedit, ut dixit *Rota decis. 332.num.8. 9. & 10. par. 2. rec. decis. 201.num 14.par.8.rec.* cùmque compendiosa, ultra vulgarem, contineat fideicommissariam, verba in utroque fideicommisso apposita, *e così successivamente*, quatenus hanc substitutionem qualificarent, deberent operari effectum, obi fideicommissariæ locus fuisset, aut quòd illis mediantibus Testator vocare voluerit vnum post alium, hoc est successivè sequentem non existente primo, aut non valente adire.

Non obstantibus decisionibus iterum in contrarium repetitis, quia visa est Dominis subsistens responsio illis data in decisione, quòd sunt in diverso casu, ut in §. *quinimò, vers.quamvis sicuti diversus est casus decisionis* 12. *num. 5.6.& 7.coram Vbaldo*, secundùm quem Primogenitus, qui vigore anomalæ succedere volebat, vocatus erat post obitum Patris; Quinimò persona in gradu caducato contenta non erat certitudinaliter substituta, quorum neutrorum in præsenti concurrit.

Denique admiserunt Domini concursum Ubaldi Tiberij, cum Patruis, quamvis omnes essent ex eodem Patre geniti, Patrui verò, & defunctus ex diversa Matre, quia in his fideicommissis agnatitijs, ut firmat decisio §. *duplicitas*, succedunt æqualiter defuncto
17 fratres utrinque coniuncti, & ex latere Patris tantùm, propter æqualem testantium affectionem ad unicum finem directam conservandi agnationem, ut præter citatos in decisione *d.§.duplicitas, Bary de success. lib.7.tit.3.nu.1.in fine, vers.secundò fallit, Bellon.de jur. accresc. tom.1.cap.5.quæst.56.nu.15.Surd. decis.239.nu. 7.& seqq.ibique Hodierna numer.1.& seqq.Cels.decis. 33.num. 5. & 7.* plenè *coram Royas decis.386. per tot.* & præsertim *num.1.& 10.* in qua omnibus in contrarium facientibus satisfit; Non subsistente gradus disparitate pro limitatione adducta, ex ponderatis in decisione §. *& quamvis cum seqq.* in qua alteri obiecto respondetur, cum qua in hac, & in reliquis partibus Domini transiverunt.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Eugubina fideicommissorum. Lunæ 4. Martij 1675.

ARGVMENTVM.

Rursus in hac celebri decisione firmatur, in fideicommissis transversalibus, & collateralibus repræsentationem dari, ad effectum concurrendi Nepotem cum patruo ad successionem patrui defuncti, quamvis fideicommittens fuerit in longissimo gradu distans ab illis.

SVMMARIVM.

1 *Nepos per repræsentationem repræsentat personam sui patris, & in eodem gradu constituitur cum patruo de jure, & nu.18.*

Et hæc non dicitur ficta, sed vera proximitas à lege inducta num.2.

3 *Nepos de jure admittitur cum patruo ad successionem patrui prædefuncti.*

4 *Proximitas respectu gravati, ultimo loco defuncti, attenditur in successionibus fideicommissarijs, & numer.5.*

Hoc procedit sive fideicommissum sit ascendentis, sive collateralis, & nu.7.8.9.& 10. declarantur qui contrarium visi sunt tenere, & nu.11.

12 *Proximitas ultimi gravati attenditur in fideicommissis, & de ratione nu.13.& 14.*

15 *Fideicommissarius succedit testatori, non gravato. Declara nu.16.*

17 *Proximitas in fideicommissis non accipitur jure sanguinis, sed jure successionis.*

18 *Filius patrem repræsentans assumit omnes qualitates, & privilegia illius.*

19 *Repræsentationem importat successio in stirpes.*

20 *Fratres utrinque conjuncti, & ex latere patris tantùm, æqualiter succedunt in fideicommissis inductis pro conservatione agnationis, & familiæ ex rationibus de quibus nu.22.23.24.& 25.*

Amplia, ut nu.26.& 27.

28 *Substitutio vulgaris anomala inducit vocationem in substituto jure proprio, & independente, à repræsentatione.*

29 *Substitutio compendiosa in fideicommisso adesse dicitur attentis dictionibus in perpetuum, & in infinitum.*

Et sub se continet vulgarem anomalam nu.30.

31 *Nepos concurrit cum patruo in successione patrui prædefuncti, ultimi possessoris fideicommissi, ad eam portionem, in qua pater successit, & nu. 35.*

Quamvis in substitutione expresse, sive tacitè vocati fuerint proximiores nu.32.& 33.

Et quamvis fratres defuncti nominatim vocati fuerint, nepotes verò collectivè nu.38.

34 *Clausula* successivè *importat ordinem suprà in substitutione declaratum, quo continuari debeat successio.*

37 *Vocati qui dicantur collectivè.*

37 *Dictio*, id est, *quando subsequitur generalitatem, stat exemplificativè, & declarativè.*

DECISIO LXV.

TAm vigore repræsentationis, quamvis fideicom-
missa, de quibus agitur, sint Propatrui, & Patrui
magni, ac in uno proximiores expresse, in altero ta-
citè vocentur ordine successivo, quàm propriæ vo-
cationis ea vulgari anomala in utroque fideicommis-
so, sub compendiosa contenta, horum censuit Rota,
omnibus Dominis Consultis, immissionem æqualitea
competere Vbaldo Tiberio, nepoti ex fratre con-
sanguineo prædefuncto Francisci Mariæ sine filijs,
ultimo loco defecti, in illius portionibus fideicom-
missarijs cum eius Patruis defuncti fratribus utrinque
coniunctis persistendo in decisis 23. Februarij, & 8.
Iunij 1674.

Quia inter hos Patruos, & Nepotem proximiori-
tatem ea gradus inæqualitate sustulit beneficium re-
præsentationis, per quam nepos, repræsentando Pa-
1 trem suum prædefunctum, constituitur in eodem gra-
du cum Patruis, qui corruptus, seu alteratus non di-
citur, sed repræsentatus, ac illemet, quo pater re-
præsentatus succederet, si vivus esset, ac si in eadem
proximitate cum Patruis, *Rovit. cons. 51. nu. 8. lib. 1.
Prat. de interpr. ult. vol. lib. 3. interpret. 3. dub. 4. sol. 3. n.
21. versic. repræsentantem, Castil. controv. jur. lib. 3.
cap. 19. numer. 49. Fusar. de substit. quæst. 485. num.
39. vers. tertiò ad hoc, & num. 40. bo. mem. Cels. de-*
2 *cis. 88. numer. 18. cum seqq.* quæ haud ficta censetur;
Sed vera proximitas tanquam à lege per repræsenta-
tionem inducta, ex adductis *in decisionib. causæ 23.
Februarij §. nec in fideicommisso, vers. absque quòd, &
8. Iunij 1674. §. nec obstat, quòd Lelius in fine.*

Hîc autem repræsentationem procedere est indu-
bitatum, quia nepos est, qui concurrit cum Patruis
3 ad successionem Patrui prædefuncti, & sic in gradu
inter transuersales de Iure repræsentabili, juxta *Tex.
in §. si igitur defunctus il secondo, vers. his autem non
existen. auth. de hæred. ab intest.* & alios adductos
in prima decisione 23. Febru. §. præsupposito ad med.
non obstante, quòd habito respectu ad personas fi-
deicommittentium, sit eisdem ex eorum fratribus
abnepos, ac respectivè pronepos, ad quos gradus in
transversalibus repræsentationem non extendi jura
statuunt *in d. §. si igitur defunctus il secondo, vers. hu-
jusmodi verò, Authen. de hæred. ab intest. ven.* quia
certissima est hodie juris sententia, quòd in successio-
nibus fideicommissarijs attendi debeat proximitas re-
4 spectu gravati ultimo defuncti, non autem respectu
testatorum gravantium, quoties, ut in præsenti, per
relationem, quæ nullatenus habita fuit ad proximi-
tatem gravantium, eorum voluntas non resistit, jux-
ta magis communem, veriorem, receptiorem, ac fre-
quentiorem Doctorum calculo approbatam senten-
5 tiam usu receptam, & à *Rota nostra*, ac in alijs Tri-
bunalibus approbatam, de qua *Marta de success. le-
gal. par. 1. quæst. 12. art. 1. num. 3. & seqq. Peregr. de fidei-
com. art. 21. nu 5. & art. 30. num. 20. & cons. 30. num. 26.
lib. 3. Decian. cons. 26 numer. 74. lib. 2. Caball. cons. 114.
num. 3. lib. 2.* & ex professo *Rota decis. 72. per tot. par.
1. divers. decis. 109. num. 9. par. 7. decis. 7. num. 1. part. 10.
recent. Buratt. decis. 107. per tot. Cavaler. decis. 465. nu.
1. & 6. Merlin. decis. 520. num. 2. & seqq. & Eminentiss.
Ottbob. decis. 21. & 35. per tot. & in prima decis. Cau-
sæ §. præsupposita enim, & in secunda §. jure quidem,*
maximè quia sunt vocati descendentes in stirpes, &
fideicommissum est perpetuum, ut dixit *Rota coram
Cavaler. decis. 465. nu. 3. & 4.*

Eaque retenta, sine dubio inter hos Patruos, &
Nepotes locus est repræsentationi à jure permissæ,
cùm eius determinatio penderet à resolutione istius
6 quæstionis hodie decisæ, pro proximitate gravati at-
tendenda, & à qua regulatur successio, nullatenus at-
tento, à quo instituta fuerint fideicommissa, ut præ-
ter adductos in decisionibus causæ respectivè suppo-
nunt, ac expressè tenent *Caball. cons. 114. sub num. 1.
vers. videndum videtur, lib. 2. Buccafer. cons. 41. num. 2.
vers. spectandum, Altograd. cons. 67. num. 1. lib. 1. Fusar.
cons. 85. num. 10. Soccin. sen. cons. 249. numer. 21. & vers.
vult quòd filij fratris lib. 2. Bellon. jun. cons. 61. numer. 7.
Menoch. cons. 1082. numer. 26. & 28. Odd. cons. 39. num.
29. Fusar. de substit. quæst. 482. num. 2. Carlev. controv.
84. nume. 2. Prat. de interpr. ult. volunt. lib. 3. interpr. 3.
dub. 4. lib. 3. sub numer. 22. in fine, vers. sed ut videmus,
Covarr. pract. 1. cap. 38. sub numer. 5. §. decimo apparet,
vers. atque item, an illud sit verum, Mantica con-
sult. 84. sub numer. 24. vers. qua repræsentatio, Bonden.
collect. 41. num. 108. cum seq. Vrceol. contr. 13. num. 9. &
seqq.*

Nec obstant in contrarium adducti, quia aut tran-
seunt cum fundamento spectandi proximitatem gra-
vantis tam de jure, quàm ex voluntate Testatoris de-
clarata, mediantibus clausulis relativis ad se ipsum,
aut in casu, quo illam prætendens non erat nepos
7 ultimi defuncti, aut si talis erat, non erat in fideicom-
misso vocatus, ut patet ex lectura, & ex authoritati-
bus superiùs adductis, & præsertim *Bonden. d. collect.
41. numer. 108.* ubi multis ex adverso in contrarium
adductis respondit, & hanc probat certissimam, &
verissimam *num. seqq.* & sufficeret respondere hanc
modernorum esse communissimam, & à Rota nostra
retentam, cujus authoritas adeò in excelso reposita
est, uti illius traditiones, & conclusiones veluti ma-
gistrales ab omnibus alijs Judicibus Vrbis, & Orbis
8 sint observandæ in tantum, ut ea dicatur communis,
ac magis communis sententia, pro qua stat decisio
Rotæ Romanæ, ut in his terminis advertit *Caball.
cons. 114. num. 5. & 6. lib. 2. Vantius de nullitate ex de-
fect. juris d. delegat. num. 17. & 20. Gomez huius Ordinis
Audit. ad regul. Cancell. in proœm. quæst. 2. num. 10. vers.
4. pro ista parte, Gravant. ad Vestr. in prax. lib. 6. cap.
1. num. 18. vers. est qua omnibus.*

Quæ rectè non dicit, quòd contrarium firmave-
9 rit in *decis. 48. numer. 16. par. 6. decis. 188. numer. 15.
par. 13. coram Coccino decis. 1449. numer. 8. Zarate
decis. 52. Merlin. decis. 717. sub num. 7. & in Bononien.
Primogenituræ 6. Februarij 1673. coram me,* quia ul-
trà quòd in his decisionibus ea professo non firma-
tur, an attendi debeat proximitas gravati, vel gra-
vantis, loquuntur in casu à præsenti diverso, quia in
decisionibus 48. & 188. repræsentationem prætendens
non erat in gradu à jure permisso in transuersali-
bus, tam attenta persona gravantis, quàm gravati;
10 Vnde non mirum si admissa non fuit repræsentatio,
quæ exclusa fuisset, etiam in fideicommisso ascenden-
tis, dum gravatus non erat patruus succedere volenti,
ut advertit *Bellon. jun. cons. 61. num. 6.* In casu Coccin.
non apparet, quis sit ultimus gravatus, nec cujus
proximitas esset attendenda, coram Zarate, ageba-
tur de successione plurium Fratrum, & Consobrino-
rum, seu Patruelium & duobus fratribus prædefun-
ctis facienda in stirpes, seu in capita, non autem de
successione Patrui gravati in concursu cum Patruis,
qui est casus, de quo agitur; coram Merlino admit-
titur repræsentatio, quia fideicommissum est ascenden-
tis, nec tangit quæstionem nostram, an in fideicom-
missis

missis transuersalium attendatur persona ultimi de-
11 functi, ac proximitas ultimi gravati ; *Decisio verò Bonon. Primogen.* fuit coram me revocata 16. *Ianuarij* 1671. & nunnullis decisionibus respondet *Vrceol. contr.* 22. *numer.* 17. & 18. & præfatis omnibus suppositis tanquam indubitatis in punctualissimis terminis hujus casus repræsentationem nuperrimè admisit *Rota in Bonanien. fideicommissi de Pepulis* 15. *Ianuarij* 1671. & *prima Iulij* 1672. *utrobique* §. *primò, coram bo. me. Priolo.*

Itaque conclusio, quòd attendatur proximitas gravati, non innititur ea unica ratione, quòd si in istis fideicommissis successivis attenderetur proximitas
12 Testatoris, sæpe necessarium esset, ad illam repetendam, mille annorum circulos revoluere, de quibus nullo pacto haberi possent testimonia, unde res ad impossibile redigeretur contra voluntatem Testatorum, istaque ratio cesset, quoties, ut hic dignosci debet, an locum habeat repræsentatio tanquam inventu facile, an protendatur ultra filios nec ne ; Sed fundatur in alijs pluribus, in hoc casu vrgenti-
13 bus, ac eidem applicabilibus, & signanter, quia spectari debet tempus evenientis conditionis, non autem mortis Testatoris, ut apud *Fusar. de subslit. quæst.* 484. *à num.* 10. *usque ad* 20. *Rosental. de feud. cap.* 7. *conclus.* 57. *num.* 10. & *seqq. Vasquez. de successione creat. lib.* 3. §. 27. *num.* 5. & *seqq.* ubi afferunt 18. fundamenta *Marzar. cons.* 1. *per tot. post ejus Epithom. de fi-*
14 *deicommissis*, unde nil mirum si Rota successionem detulit juxta proximitatem gravati, quamvis verò constaret de proximitate Testatoris, ac sola momenta transiverint, non autem sæcula, ut præ ceteris in *decis.* 109. *par.* 5. *decis.* 7. *par.* 10. *coram Merlin. decis.* 520. & *Otthoboni dd. decis.* 31. & 35. quamvis dicant
15 contrarium tenentes, quòd in fideicommissis succedatur Testatori non gravato, ut advertit *Mart. de success. legal. par.* 2. *quæst.* 12. *art.* 1. *num.* 18. Quia hæc ratio rejicitur à Doctoribus majoris ponderis cum ratione,
16 quod succeditur Testatori, mediante persona gravati, ad quem priùs pervenit hæreditas, nempe *Clarus in* §. *Testamentum quæst.* 76. *sub nu.* 14. *vers. nec dicatur, Maria de success. legal. ubi suprà num.* 19. *Bellon. jun. cons.* 61. *nu.* 6.

Repræsentationi demum minùs resistit proximiorum expressa, sive tacita vocatio in his fideicommis-
17 sis, quia proximitas hic simpliciter prolata non accipitur jure sanguinis, sed successionis, ut præter adductos in decisione probat *Fusar. de substit. quæst.* 485. *num* 4. *vers. quinto, quando Testator, Peregrin. de fideicom. art.* 21. *numer.* 9. & 17. *Cancer. var. resol. par.* 3. *cap.* 21. *numer.* 319. & *in d. Bonon. Primogenitura* 16. *Ianu.* 1675. §. *quia quamvis Alexandra coram me* ; Iure autem successionis, qui est sanguine remotior per repræsentationem efficitur proximior, ac in eodem gradu constituitur ex adductis suprà in §. *eaque retenta, quia inter hos Patruos*, itaut filius Patrem
18 repræsentans, assumat omnes qualitates, ac privilegia illius personæ, & gradui competentia, perinde ac si verè semper fuerit ille met, cujus gradum, & locum per remotiorem occupavit ad *legem sed, & si conditionis* §. *nepotes ff. de hæred. instit. Knipschilt de fideicommissis Familiarium Nobilium cap.* 9. *sub nu.* 26. & 29. *in fine, Barbat. de fideicom. par.* 3. *cap.* 4. *nu.* 17. & 18. *Peregr. de fideic. art.* 21. *nu.* 16. *bo. me. Celsus decis.* 88. *num.* 18. & 19.

Dubio procul in altero ex his fideicommissis, in quo non fuerunt expressè vocati proximiores, sed fuit expressè ordinata successio in stirpes inter Patruum,
19 & Nepotem, & sic per repræsentationem, quam in substantia importat successio in stirpes, ut firmant *decisiones Causæ prima in* §. *præfata militans, in secunda in* §. *facilius præfata cum seqq.* in quibus etiã respõdetur obiectionibus hodie contra hoc fundamentum repetitis, & tradit *Fusar. de substit. quæst.* 320. *num.* 40. & 41. & *quæst.* 485. *numer.* 51. *Michalor. de fratribus par.* 3. *cap.* 15. *numer.* 18. *Altograd. cons.* 60. *num.* 37. *lib.* 1. *Rovit. cons.* 51. *numer.* 4. *Boccafer. cons.* 41. *num.* 16. *Rota decis.* 416. *num.* 5. *vers.* & *maximè, part.* 4. *divers.* maximè quia successioni in stirpes immediatè additur, *cio che habbino solo quella parte, che toccarebbe al lora Padre, se vivesse*, qui est proprius effectus repræsentationis.

Nec attenta proximitate gravati excludit nepotem duplicitas vinculi in Patruis, respectu defuncti, ac unicitas in eius Patre, ex *Auth. itaque morituo C. de comm. de success.* quia cùm diversæ sint inspectio-
20 nes, quoad gradum cognationis, & gradum succedendi, itaut ab uno ad alium non rectè inferatur, ut advertit *Bellon. de jure accrescendi cap.* 5. *quæst.* 56. *num.*
21 48. nec in præsenti agatur de successione in bonis proprijs defuncti vigore *Auth. de consang.* & *uter. frater.* Sed in bonis fideicommissarijs, in istis proximitas gravati, licèt attendatur, circa gradum successionis, circa tamen alias qualitates vocationis, per-
22 sonarum, earundemque relationem, attenditur affectio, & sola voluntas Testatoris, quæ in his descendentibus ex eodem Patre æqualis censetur, *Cravett. cons.* 43. *num.* 1. *Mantic. de conject. ult. volunt. lib.* 5. *tit.* 11. *numer.* 3. *vers. sed mirum cum seqq.* & *lib.* 8. *tit.* 13. *numer.* 7. *vers. nec ad rem facit, Peregrin. de fideicommisso art.* 20. *numer.* 12. *vers. ex facto, Bellon. de jure accrescen. d. quæst.* 56. *sub numer.* 14. *vers. verum his non obstantibus cum seqq.* & *num.* 39. 46. & *seqq. Grat. discept.* 661. *num.* 6. *bo. me. Celsus decis.* 33. *nu.* 4. & *seqq.* & *coram Royas decis.* 386. *num.* 3. & 4. & *sub num.* 9.
23 & *numer.* 10. quod in fideicommissis non debet attendi duplicitas vinculorum, quod idem tradit *Michalor. de fratribus par.* 3. *cap.* 14. *num.* 20. Ita ut ex hac distin-
24 ctione attendatur affectio Testatoris ad hoc, ut duplicitas vinculi non obstet, proximitas verò gravati, ut sit locus repræsentationi ; & dilemma ex adverso propositum, cùm Testatori succedatur, sed mediante persona gravati, ut observat *Ruin. cons.* 168. *à nu.* 8. *usque in fin. lib.* 2. *Gabr. cons.* 121. *num.* 7. *lib.* 1. *Cravett. cons.* 43. *num.* 1. *Mantic. de conject. ult. vol. lib.* 5. *tit.* 11. *nu.* 3. & *lib.* 8. *tit.* 13. *num.* 3. *Peregr. de fideicom. art.* 20. *nu.* 12. cum alijs mox allegatis.

Maximè in his fideicommissis perpetuis successivis, ac reciprocis pro conservatione agnationis ordinatis, ut firmatur in decisionibus, in quibus sola qualitas agnatitia, quæ in filijs, etiam ex diversa matre concurrit, & à fideicommittentibus ponderata fuit, &
25 coniunctio ex latere paterno, non autem materno attenditur, ita ut consanguineus tantùm cum utroque coniuncto succedat. *Grat. d. discept.* 661. *num.* 8. *Mantic. ubi suprà lib.* 8. *tit.* 13. *numer.* 4. *Soccin. jun. cons.* 67. *sub numer.* 30. *vers. secundò voluntas, lib.* 3. & *cons.* 72. *per tot. lib.* 4. *Forster. de success. lib.* 8. *tit.* 16. *num.* 5. & *seqq. Bary. de success. lib.* 7. *tit.* 3. *numer.* 1. *in fine, vers. secundo fallit. Eminentiss. Otthobonus decis.* 91. *nu.* 7. & *seq. Pennia decis.* 1138. *numer.* 3. & *in prima decis. Causæ* §. *duplicitas cum seqq.* & *in secundo* §. *denique admiserunt*, quæ quidem æqualis affectio est clara
26 in altero ex his fideicommittentibus, quia Patrem, & eius nepotem, licèt uno latere coniunctum, æqualiter constituit cum ejus fratribus utrinque con-

junctis, ut ponderat *Cravett. cons. 43. numer. 2. in fine, vers. si enim Testator, Otthob. decis. 91. num. 12. &*
13. quinimò ampliùs illi prælegatum fuit, ex quo peculiari honore affectio colligitur per *Royas decis.*
386. num. 8. & sic uti aliqualiter dilectus in institutione, unò utrinque conjunctis prædilectus etiam pro
legato, pari modo dilectus censeretur in substitutio-
27 ne, ad hoc ut cum utrinque coniunctis concurrere
potuisset in successione fratris vtrinque coniuncti *Bellon. de jure accresc. cap. 5. q. 56. per tot. & nu. 44.* & in terminis substitutionis proximiorum *Thesaur. quæst. forens. lib. 1. quæst. 74. nu. 3.*

Ex jure etiam propriæ vocationis concurrit nepos ad portionem defuncti cum Patruis superstitibus
ex propria persona, virtute vulgaris anomalę in utroque fideicommisso sub compendiosa contentæ, & qui-
28 dem independenter à repræsentatione, cum qua vul-
garis nihil commune habet, ut colligitur ex distincto effectu vtriusque & resolutionis Rotæ, quæ quandoque vulgarem admisit, quamvis repræsentationem rejecerit, aut de illa dubitaverit, ut in *recent. decis. 198. num. 7. par. 4. tom. 2.* Compendiosa siquidem substitutio adest in utroque fideicommisso, quia in voca-
29 tionibus filiorum, & descendentium, cum dictionibus
in perpetuum, & in infinitum, plures casus, & plura tempora complectitur, juxta *Gloss. in cap. si Pater in verbo absque deductione, vers. compendiosa de testam. in 6. Rota decis. 198. num. 7. & decis. 185. numer. 1. &*
30 *2. par. 4. tom. 2. recent. ac in hujus causæ decis.* quæ
cùm sub se vulgarem anomalam contineat, juxta Doctrinam *Bart. in l. quamdiu 68. num. 10. ff. de acquir. hered. Bich. decis. 17. a num. 6.* vigore istius, præfun-
31 cto Patre, admittitur filius ad eam portionem, in qua
pater successisset, & ex propria vocatione, & persona concurrit cum Patruis, *Peregr. cons. 40. numer. 5. & 6. lib. 1. de fideic. art. 15. num. 14 & 23. & art. 21. sub num. 26. vers. aut volumus cum seqq. Rota decis. 374. numer. 1. par. 1. divers. decis. 332. num. 6. decis. 403. numer. 11. & seqq. par. 2. decis. 201. num. 11. & 12. par. 8. decis. 427. num. 2. 3. & 4. par. 14. bo. me. Celso decis. 388. num. 10. Coccino decis. 1267. num. 6. & seqq. & in prima dicta Causa §. quinimò etiam, & in secunda §. jure etiam.*

Quamuis in substitutionibus istis expressè, sive tacitè vocati fuerint proximiores, quia dum proximi-
32 tas intelligitur jure successionis, non autem sangui-
nis, repræsentatio omnes æquavit, *Fusar. de substit. quæst. 357. num. 1. & seqq. ac quæst. 483. num. 10. Rota decis. 5. num. 14. par. 6. recent. bo. me. Celsus decis. 176. num. 28.* & hoc obiectum rejicitur in *prima decis. §. nec in fideicommisso Lelij*, quinimò cùm locum habeat vulgaris anomala, non est æqualitas gradus, nec
33 proximitatis consideratio attendenda, cùm ex ea suc-
cedat nepos unà cum patruis non jure repræsentationis, sed propriæ vocationis, *Socin. jun. cons. 116. num. 17. lib. 1. Menoch. lib. 4. præsumpt. 45. numer. 33. Andreol. contr. 29. num 4. Rota decis. 198. num. 15. par. 4. tom. 2. recent.* & quamvis consideratus fuerit ordo successivus, ibi, *e così successivamente*, quia hæc
34 clausula importat solùm ordinem superiùs declara-
tum, quo continuari debeat successio in his fideicommissis, *Rota decis. 435. num. 1. in fin. part. 2. recent. & in secunda decis. §. faciliùs, vers. & quamvis*, non autem operatur, quòd fratres defuncti exclu-
35 dant nepotem subingredientem locum Patris, & æ-
què in uocatione comprehensum, ut dicitur, *Rota decis. 198. nu. 14. & 15. par. 4. tom. 2. recent.* Nec non etiam
36 horum alter fratres defuncti nominatim vocaverit,
nepotes verò collectivè, quo casu eos excludi à Patruis nominatim vocatis, dicit *Buratt. decis. 721. nu. 2.* quia constat omnes sub nomine collectivo vocatos fuisse, cùm post collectivam vocationem, ibi, *succedano li figli maschi, ò miei nipoti per egual portione*, nomina propria immediatè fuerunt expressa, ibi, *cioè il Sig. Lelio &c.* indicativè pro demonstratione personarum, quæ sub generico nomine filiorum, & nepotum continebatur, ut respondet *prima decisio §. nec in facto subsistit, circa finem*, & congruit natura dictionis
37 *id est*, quæ quando subsequitur generalitatem, ut hic,
stat exemplificativè, & declarativè, *Barbos. dict. 145. num. 4.* & hanc non esse coniecturam sufficientem ad excludendam repræsentationem, dixit *Rota decis. 426. num. 4. part. 4. divers.*

Quinimò etiam nominatio specifica non obstitisset, dum vocatio non est per solam fideicommissa-
38 riam, verùm etiam per vulgarem, *Rot. decis. 332. num.*
9. par. 2. decis. 201. num. 14. par. 8. recent. cum quibus transit secunda decisio §. *istaque vulgaris cum seqq.* in qua respondetur contrarijs, & addo *Rotam in Interamnen. fideicommissi 26. Ian. §. quibus non adversatur, vers. conclusio in obiecto firmata coram Illustrissimo Bevilaqua.*

Et ita reliquis, aut ex firmatis cessantibus, aut tanquam frivolis prætermissis, DD. permanserunt indecisis. Vtraque &c.

R. P. D. Taya Romana Assecurationis. Mercur. 13. Iunij 1674.

ARGVMENTVM.

De contractu assecurationis mercium, & pecuniarum, & de cambio maritimo agitur in hac decisione, an, & quid sit probandum secuto naufragio.

SVMMARIVM.

1 *Naufragij probatio ex quibus probetur.*
2 *Naufragium probatur per testes etiam sine citatione partis, quando agitur de eo secuto in longinquis regionibus, & intra annum post eum secutum.*
Et coram Iudice illius loco nu. 3.
4 *Assecurationis contractus non valet, quando quis non habet merces in Navi.*
Et ideo probandum est de oneratione mercium, & pecuniarum super naui, de cujus naufragio agitur nu. 5.
Declara tamen, quòd potest fieri contractus assecurationis navis vacuæ, quando tamen ille qui assecurat non ignorat eam esse vacuam, & tunc dicitur propriè contractus sponsionis, qui idem est assecurationis nu. 6.
7 *Contractus assecurationis, dicitur venditio susceptionis periculi, & æquiparatur jactui retis, & sponsioni.*
8 *Assecurationis in contractu, quando non teneatur assecuratus ostendere nisi casum sinistrum accidisse, & solam scripturam assecurationis, & nu. 11.*
9 *Contractus assecurationis mercium, & cambij maritimi, & super probatione onerationis, probatur mercatorum fide, & testimonio de stylo, & consuetudine.*
10 *Mercatorum fides in rebus ad eorum negotia spectantibus regulariter probat.*

DECISIO

DECISIO LXVI.

DD. Responderunt, relaxandum esse mandatum
exequutiuum creditori Cambiorū, maritimo-
rū pro summis assecurationum duarum navium contra
Assecuratores, quia constat naufragium utriusque na-
vis, & de navi *La Madonna del Carmine*, probatur per
1 Testes examinatos, & Consulatum factum 18. Iunij
1670. in Insula Miconis, & de navi *Arme di Gieru-
salemme*, per Testes examinatos, & Consulatum fa-
ctum 17. Decembris 1670. in loco Leoniciæ Regni
Ciprij, alijs quoque adiectis utriusque naufragij con-
testationibus, quæ visæ sunt DD. omnes simul sum-
ptæ concludentem constituere probationem.

Non obstitit, quòd testes fuerint examinati absque
citatione Assecuratorum; quia specialiter in casu
2 naufragij constitutum est, ut in longinquis Regioni-
bus, in quibus Partes non reperiuntur intra annum
post sequutum naufragium, Testes possint coram quo-
cunque Iudice, absque partium citatione, examinari,
ad *Rot. coram Mantic. decis. 297. num. 2. cum allegatur,
& coram Cardinali Seraph. decis. 542.* planè *ad tex.
l. 2. C. de naufrag. lib.* 1. ubi naviculatius, qui dicit se
fecisse naufragium, debet hoc probare per testes, co-
3 ram Iudice illius loci, & intra annum Præfecto nun-
ciare &c. quæ summat *Bart.* & pro locorum interval-
lo intra tempus biennij *l. 5. sub seq.* & declarat *Cu-
iac. ad d. l. 2.* & cum pluribus *Costa de facti scientia, &
ig nor. distinct. 71. nu. 6. à vers. hoc agnosco, cent. 2.*

Et prætermissis alijs acceptionibus de inhabilita-
te nautarum ad testificandum pro naufragio, & de-
fectu periculi Creditoris assecurati in octava parte
valoris, alijsque levioribus in facto insubsistentibus,
unica visa est facti, quæ inculcabatur ab informanti-
bus pro Assecuratoribus, non probatæ inductionis
mercium, aut pecuniæ ad traiectionem, vel quod tan-
ti valeret ipsa navis ad periculum subeundum, cui
4 Assecuratio nititur, adeòque non sit valida Assecu-
ratio, quando quis non habet merces in navi, sed fin-
gitur habere &c. etiam apud Morales *Bonaccin. de
contract. disp. 3. quæst. 9. pun. 3.* utrum contractus asse-
curationis licitus sit *nu. 3. vers. quarta ut res, Santer. de
assec. & spons. part. 3. numer. 10. à vers. sed pone, Strace.
de assec. Gloss. 6. Cariche, ò da caricarsi numer. 6. in
totum numer. 8. Rot. decis. 571. ab initio p. 5. cum
allegatis.*

Sed ultra id, quòd in facto deducebant informan-
tes pro Creditore Assecurato, de oneratione mer-
cium comparatarum ex pecunijs Cambiatijs super
navi *Arme di Gierusalemme*, ut ex Cædula in forma
5 probanti, nec non oneratione pecuniarum super na-
vi *La Madonna del Carmine*, de quarum esistentia
in fundo navis, seu Carina testantur nautæ in suo Te-
stimonio, seu Consulatu Insulæ Miconis; DD. satis
superque fuisse visa est *decis.* in simili *Romana assecu-
rationis 26. Iunij 1673. à vers. unicum obiectum, coram
R. P. D. meo Matthaio*, distinctione, ac declaratio-
ne ubertima egregij Auditoris, ad quam DD. se se
retulerunt, & omnino approbarunt, & simbolum
conferendo cum *Bonac. d. loco subsequenti, vers. non
nego tamen*, validus judicatur contractus ille, quo
quis assecurat navim vacuam sciens esse vacuam, ut
hic, & si propriè non sit contractus Assecurationis,
6 sed potiùs sponsionis, nihilominùs cùm tam apud
Negociatores, quàm Curiales pro eodem habeatur
apocha sponsionis, seu assecurationis, ut coram *Card.
Mantic. d. decis. 297. sub initio, vers. nam apocha
sponsionis, seu assecurationis, & coram Merlin. decis.
597. numer. 7. & 8* ibi, *contractus enim assecurationis
7 dicitur venditio susceptionis periculi, & æquiparatur
jactui retis, & sponsioni*; in casu isto ex verbis assecu-
rationis colligitur, quòd navi, sive tanti onusta, sive
minùs, sive vacua, & tamen sponsio fuit pro parte
Assecuratorum, & fuit error in nomine, qui non vitiat
contractum *l. 6. ff. de præscript. verb. celebrata in §. si
vendidi l. 6. ff. de action. empt.*

Quòd si etiam proprio contractu assecurationis
insisteretur, adhuc superest distinctio materiæ assecu-
ratæ videlicet mercium, & pecuniæ cambij maritimi,
de qua sicut specialiter cautum est inter campsorem,
& campsarium, *di dover correr il rischio maritimo
tanto all'andata, che al ritorno sopra li contanti, e
qualsivoglia sorte di mercanzia ò denari dati à Cam-
bio, che si caricheranno nella Nave &c.* conventum
etiam est de restitutione pecuniæ, etiam *che venisse
senza carico alcuno, e dover pagar voto per pieno
&c.* sic etiam specialiter cautum est inter Assecura-
tores, & Assecuratum, *che in caso di sinistro non sia
tenuto l'Assecurato à mostrar' altra chiarezza, che la
semplice privata scrittura firmata dal Capitano &c.*
8 itaut ex conventione, & consuetudine mercatorum,
satis superque in actis probata, renunciatum vi-
deatur obligationi probationis onerationis, quæ
difficilis sit in pecunia, tum quæ magni valoris in
parvo corpore, & vidulo consistit, tum etiam quæ
potiùs occultatur in loculis, quàm promulgetur in
publico, deprædari enim desiderat, qui thesaurum
publicè portat, ait, adeòque monet *S. Greg. in Evang.
Hom. 11.*

Et planè super hoc stylo huius Cambij maritimi,
9 & super probatione onerationis, mercatorum testi-
monio plena fides adhiberi solet, ut pluries censuit
*Rot. decis. 187. nu. 6. & 7. par. 9. rec. & recentiùs coram
eodem Audit. decis. 126. n. 14.* ubi non præsumitur fraus
10 intervenisse in mercatoribus, præsertim quorum fides
speciali candore regulariter enituit, *& num. 17. & 18.
par. 14. & in d. Romana assecurationis coram R. P. D.
meo Matth. d. §. unicum obiectum.*

Accedente, & suffragante opportuno pacto inter
Assecuratores, & Assecuratum, *se pretendessero per ca-
11 gion alcuna dir il contrario, non possino esser udi ò da
Giudice alcuno, se prima non haveranno pagato tutto
il rischio in denari contanti*, de quo etiam videtur ge-
neraliter dispositum in Consulatu maris *cap. 24.* &
ad hoc ipsum pactum *Strace. de Assec. tot. Gloss. 29.* &
bene de hoc pacto *Rot. coram Macchiavell. in Roma-
na Assecurationis 5. Martij 1636. §. denique non obstat*,
cum alijs apud *D. de Luca de cred. disc. 106. nu. 4. vers.
in hoc autem lib. 8.* & generaliùs ad renunciationem
omnibus legibus, & legum auxilijs, *Rota coram Coc-
cin. decis. 2180. nu. penult. & ultimo.*

Et ita utraque &c.

*R. P. D. Calataiu Bononien. fideicommissi de
Pepulis. Luna 18. Iunij 1674.*

ARGUMENTUM.

Fideicommissum quando dicatur per trans-
actionem, & divisionem remissum.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum per transactionem quando dicatur
remissum, quoad ipsos transigentes, & eorum
hæredes*

heredes in perpetuum, & non quoad tertios.

Item dicitur remissum, quando in transactione adest clausula ad habendum, *& clausula* pro se, hæredibus, & successoribus quibuscunque *nu.*2.

3 *Fideicommissum dicitur remissum quoad transigentes, & eorum heredes, & successores, quando alias resultaret maximum damnum & inæqualitas inter ipsos, & num.*4.

5 *Verba*, ultra prædicta, *stant inclusivè, & præservant omnia antecedenter transacta, & conventa.*

6 *Dictio*, fortasse, *denotat dubietatem, & incertitudinem.*

7 *Instrumenti capitulis in eo insertis quando magis sit standum, quam ipsi instrumento.*

DECISIO LXVII.

Fideicommissum conventionale factum de anno 1587. per Comites Vgonem, Ricciardum, & Iacobum fratres de Pepulia, fuisse remissum in transactione anni 1634. declaravit Rota, præcedentibus pluribus decisionibus, per tres sententias, quas esse conformes, bis etiam coram me resolutum fuit. Cùmque iterum dubitassem: An sit standum, an recedendum à decisis, DD in decisis persistendum esse dixerunt, non subsistentibus objectis de novo repetitis, & in alijs decisionibus signanter reiectis.

In Capitulis enim transactionis initæ inter Co. Joannem ex vna, venientem vti vocatum ad d. fideicommissum per mortem Iacobi purificatum, & inter Com. Franciscum, prætendentem quamplures detractiones, conventum fuit ut dividerentur æqualiter omnia bona tam d. Jacobi. & Comitissæ Gentilis, quàm propria ipsius Co. Francisci, & postmodum fuit declaratum; *che nella presente Capitolatione s'intenda, e s'habbia per espressa ogni preserva delle su. raggioni de' fideicommissi, d'emphy susi, di legitima, & altri crediti, ò raggioni, e quanto pero solamente contra Terzi, ò non mai contro il Sig. Co. Francisco, e suoi*
1 *Heredi, e successori*: Quæ verba nimis clarè explicant, partea voluisse fideicommissum præservare quoad Tertios, ne ab istis molestarentur, illudque remittere, ac de medio penitus tollere quoad se, suosque hæredes, & successores, & quidem non temporaneè, sed in perpetuum, paopter illam dictionem, *E non mai*: quæ est universalis, excludens omnem casum, & omne tempus, ut ponderant omnes decisiones hujus causæ.

Idque clariùs demonstratur ex instrumento desuper in executioneio Capitulorum celebrato, in quo
2 posita fuit clausula *ad habendum*, latissimè extensa, & repetita in alio Instrumento divisionis bonorum, junctis alijs clausulis *pro se, hæredibus, & successoribus quibuscunque*, quæ sunt incompatibiles cum duratione fideicommissi, & illius remissionem omnino præ se ferunt, *Rota in recens. decis.* 206. *num.*8. *& seq. decis.* 240. *& in Bononien. bonorum de Romanzijs* 7. *Iunij* 1652. *coram bo. mem. Verospio.*

Et talem fuisse intentionem transigentium præser-
3 vandi fideicommissum, quoad Tertios; remittendi verò quoad se ipsos, & eorum hæredes, & successores quoscunque, apertè firmavit unus Testis Instrumentarius junctis alijs de audito, ut advertit *decis.* 14. *Iun.* 1669. *coram me*, ubi etiam ponderatur quòd aliàs resultaret maximum damnum & inæqualitas Co. Francisco, qui coactus fuit communicare omnia bona propria, & reliquas suas detractiones ingentis quantitatis, quæ erant bona libera, si illa sibi obventa in diuisione stare debuissent obnoxia fideicommisso.

Quibus solidis fundamentis nunquam fuit data congrua responsio; non quòd in Instrumento fuerit præservatum d. fideicommissum ex verbis, ibi: *& cum expressa declaratione ultra prædicta, quod per transactionem, & divisionem, qua fit rebus sic stantibus, salua sint jura fortasse purificanda ad favorem alterius dd. transigentium altera decedente sine filijs capacibus fideicommissorum, quorum jura sibi reservarunt venientibus casibus, prout juris fuerit*; nullam habet subsistentiam, cùm referantur d. verba ad Jura fideicommissorum de futuro purificandorum, non autem ad fideicommissum de quo agitur, jam purifi-
5 catum, & in Capitulis remissum, ut colligitur ex illis verbis: *ultra prædicta*, quæ stant inclusivè, & præservant omnia antecedenter transacta, & conventa, ut in specie dixit *Rota coram Dunozetto Iuniore decis.* 987. *num.*4. & ex dictione *fortasse*, quæ denotat
6 dubietatem, & incertitudinem, *Rota decis.* 533. *num.*3. *& decis.* 546. *num* 5. *par.* 4. *recent.* & quidem præservatio cadere non poterat super isto fideicommisso, dum ultra supradicta verba, *E non mai contro il Sig. Co. Francesco suoi haredi, e successori*, d. Comes Franciscus non erat legitimus, sed legitimatus, & per consequens non poterat decedere cum filijs capacibus istius fideicommissi, uti provenientibus à radice infecta, nempe à legitimato in eo expressè excluso, ut ponderatur in dictis decisionibus.

Quòd potiùs standum sit Instrumento, quàm capitulis, procedit, quando adest repugnantia, & incompatibilitas, vel quando partes expresse declarant velle à Capitulis recedere, secus verò, quando, ut in proposito illa fuerunt inserta, & approbata in eodem Instromento, ibi: *Quam Capitulorum scriptu-*
7 *ram, & contenta in dictis Capitulis, dicta infrascripta Partes capientes, imò volentes ea observare, & alia devenire, & cum protestationibus, declarationibus, ac reservationibus, de quibus in d. Capitulis, & infradicend. & non aliàs, aliter, & non alio modo*, & proinde firma debent remanere; *Rota coram Pennia decis.* 1237. *num.*19. *&* 20. *decis.* 1350. *nu.*5.

Ad declarationem factam ab Albano, & Cataneo, & ad Calculum & hodie exhibitum, plenè satisfaciunt omnes decisiones, quarum fundamenta subsistentia visa sunt, & quidem respectu Calculi signanter responsum fuit *in decis.* 30. *Ianuarij* 1658. *coram R.P.D. meo Bourlemons impressa in recens. decis.* 131. *nu.* 20. *part.*14. resolutionem causæ non pendere à calculo, sed à pactis in transactione appositis, in quibus partes per verba clara, ut suprà convenerunt inter se de remissione fideicommissi, maximè quia prætensiones, à Com. Joanne deductæ in d. Calculo, sunt antiquæ, controversiæ, quæ mediante d. transactione sopitæ, & compositæ remanserunt.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Taya Barchinonen. Iurisdictionis.
Mercurij 27. *Iunij* 1674.

ARGVMENTVM.

Quasi possessio in incorporalibus, ad effectum manutenendi, quomodo probata dicatur ex actibus particularibus, ad acquirendam possessionem generalem, & universalem.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Ratio, ubi eadem concurrit, idem jus esse debet.*
2 *Casus, quos nectit paritas aequitatis, & identitatis rationis, non sunt quoad juris rationem separandi.*
3 *Visitandi jus competit Superiori in subiectos, seu subditos.*
Et quasi possessio visitandi, est quasi possessio cuiusdam dominij jurisdictionis, & administrationis num. 4.
5 *Possessio quasi in incorporalibus acquiritur universalis, & generalis ex quasi possessione partis, seu actus universalis.*
Quinimò acquiritur etiam per unicum actum particularem, quando causa utentis est universalis numer. 6.
7 *Manutentionis ad effectum unicus actus particularis, inducit quasi possessionem quoad alios actus, sub eodem genere.*
8 *Manutentio datur possidenti de tempore mota litis, & antea.*

DECISIO LXVIII.

IN altero dubio, an sit standum, vel recedendum à decisis 15. Ianuarij proximè praeteriti, Domini hodie steterunt, placentibus rationibus in decisione descriptis, & praecipuè concordiae obstantis Episcopo, & Beneficiatis, quae antemuralis inter illas ante alias toto vertice supra est nihilo obstante, & nihilo objecto ab altera parte, sed dilatione petita, quòd ad Agentis notitiam pervenerit, alia plurima pro suo Episcopo fuisse reperta, quae valde concludunt ad victoriam in causa.

Et ita altera tantùm &c.

Eadem Mercurij 27. Iunij 1674.

IN altero quoque dubio renovato conflictu super
manutentione, in quasi possessione visitandi &c.
principio *decis. 4. Iulij 1646. coram bo. me. Bich. decis.*
267. & ibi comprobata quasi possessione Abbatissae
visitandi, & omnimodae Iurisdictionis, etiam ex con-
fessione alterius partis probanda, petita delatione, ex-
ceptis annis post rem judicatam, & possessione termi-
nata, adhuc in ampliorem formam reparato, dubita-
tum est rursus, & frustra, nisi ad praescriptam for-
mam, ut Auditor tamen in aliqua causa, etiamsi de-
cisio clarè Iuris esse videatur definitivam sententiam,
vel interlocutoriam usui definitivae habentem ferre
non valeat, nisi causa in Rota proposita, & habitis
votis Coauditorum in reform. Pauli V. de Audito-
rio Rotae in 7. An Abbatissae dandum sit mandatum
de manutenendo, in quasi possessione faciendi nomi-
nationem officiorum, satis, superque visum est per
decisum coram *Bich. decis. 194. & d. decis. 267. &*
decis. 295. etiam in hac parte, sin minùs ex quaestione
decisa, hoc magis ex ratione decidendi. Cùm enim
circa jus visitandi, haec ratio sit, quae in dicta con-
1 cordia est ea, quae ratio similiter, & in quasi posses-
sione faciendi nominationes officiorum interveniat,
loquitur ut idem debeat aestimari celebre *l. illud quae-*
situm 32. subiunit ff. ad l. Aquil. & ibi gloss. aestimari
notat, quòd ubi est eadem ratio, est idem jus, & ad
2 summam Oldradi casus, quos nectit paritas aequitatis,
& identitatis nominis, non sunt quoad Iuris rationem
separandi, cum alijs allegatis à Glossa.

Sed, & magis ex re ipsa, & ipsa visitatione com-
3 petenti in subiectos, seu subditos, ut paucis dicit, &
docet *Text. §. ult. cap. 1. de caus. in 6.* & explicat ad Ju-
risdictionem, & administrationem *Barbos. de off. &*
potest. Episc. alleg. 73. nume. 20. Itaut quasi possessio
4 visitandi, sit quasi possessio cuiusdam dominij, iuris-
dictionis, & administrationis adhuc in incorporalibus
5 ex quasi possessione partis, seu actus universalis ac-
quiritur per unicum actum, etiam particularem, quan-
6 do causa utentis est universalis, nam in his possesso-
rijs magis attenditur causa, quàm ipsius actus exer-
citium, & ex possessione partis, seu quantitatis, quan-
7 do causa est universalis, inferre potest ad universalem;
& sufficit ad effectum manutentionis, ut unicus actus
particularis inducat quasi possessionem quoad alios
actus sub eodem genere, apud *Posth. de manut. observ.*
73. à nu. 130. ac pluribus rationibus cum plurimis alle-
gatis, quae vel legere piget.

Et hodie magis patuit ipsa specialis quasi possessio
supradicta, & quidem tempore morae litis, & antea
Abbatissam fecisse nominationes officiorum de facto,
& in Summario *n. 6. 7. & 11.* ne contradicente quidem
8 altera parte, atque ideo manutenendam, ut retinendae
possessionis causa comperta sunt interdicta, uti possi-
detis, & utrobique §. *retinendae possessionis instit. de in-*
terdict. cum ibi not.

Et ita altera tantùm &c.

R. P. D. Calataiu Bononien. fideicommissi Caroli de Pepulis. Ven. 18. Martij 1675.

ARGVMENTVM.

Repraesentatio quando detur in fideicommisso particulari, & transversali, latè, & doctè in hac decisione agitur.

SVMMARIVM.

1 *Nepos per repraesentationem constituitur in aequali gradu cum patruo, in concursu ad successionem patrui fideicommisso gravati, licèt agatur de succedendo transversali fideicommittenti.*
2 *Repraesentatio non admittitur in successione Propatrui.*
Contrarium nu. seqq.
3 *Proximitas gravati, & non gravantis attenditur.*
Et in dubio proximitas intelligitur non jure sanguinis, sed jure intestatae successionis nu. 4.
Quamvis vocatus fuerit proximior nu. 5.
6 *Superfluitas non admittitur in testamentis.*
7 *Relatio fit ad proxima, non ad remota.*
8 *Repraesentatio datur, quando colligitur in testatore paritas affectionis.*
Amplia, ut nu. 9.
10 *Argumentum discretiva locutionis nihil operatur, quando agitur de diversa oratione, & de diversis personis.*
11 *Testamenti una pars aliam declarat.*
12 *Proximitas gravati non attenditur, sed gravantis, quando fit transitus ad diversam lineam.*
Limitatur, quando testator consideravit perpetuitatem vocando descendentes in infinitum numero 13.
14 *Repraesentatio non admittitur in fideicommissis particularibus.*
Contrarium verius nu. 15.
16 *Repraesentatio in transversalibus, non datur ultra fi-*
lios

lies primi gradus, quando tamen gravatus non reliquit personas in gradu repræsentabili.

DECISIO LXIX.

SUffectus in locum bo.me.Prioli proposui dubium,
an sit standum, vel recedendum à decisis sub die-
bus 15. Iunij 1671. & prima Iulij 1672. & DD. in de-
cisis persistendum esse dixerunt; moti ex eisdem ratio-
nibus in dd. decisionibus adductis, quòd scilicet eo
ipso, quòd Franciscus decessit sine filijs, Marchio Gui-
dius Nepos, veniat immittendus in possessionem Pa-
latij pro indiviso, & æqualiter cum March. Camillo,
1 d. Francisci fratre, ea ratione, quia repræsentando
personam sui Patris, constituitur in æquali gradu, &
concurrit cum Patruo, licèt agatur de succedendo
transversali, ut disponitur in *auth. cessante, & auth.*
post fratres de legit.hared.& in §. si igitur il secendo in
fine, Auth. de hared. ab intest. venien. cum alijs addu-
ctis in proposito in dd. decisionibus.

Nec obstat, quòd attenta persona Caroli fideicom-
2 mittentis non versetur in successione Patrui, sed Pro-
patrui, in quo repræsentatio non admittitur, ut pro-
bant plures cumulati ab informantibus pro Camil-
lo, quia omnes se fundant in ea ratione, quòd in fidei-
3 commissis attendatur proximitas gravantis, quam Ro-
ta nostra non sequitur, nisi quando appareat de vo-
luntate Testatoris, ut videre est *coram Buratt. decis.*
107. per tot. & coram Eminentiss. Ottbob. decis. 21. &
decis. 35. & in Eugub. fideicommissum 23. Feb. & 8. Iu-
nij 1674. coram R.P.D. Bourlemen, sed potiùs sequi-
4 tur rationem contrariam, quòd in dubio proximitas
intelligatur non Jure sanguinis, sed jure intestatæ suc-
cessionis, ex allegatis *in prima decis. §. nec aliter.*

Talis autem voluntas non bene elicitur ex eo,
quòd Testator, defectis descendentibus masculis,
Francisci vocaverit, sunt verba Testamenti, *Li più*
prossimi dell'agnatione di detto Testatore, quia, ut
advertit dicta prima decisio, ea verba, *di d. Testatore*,
5 non referuntur ad proximitatem, sed ad agnatio-
nem, ad demonstrandum de qua agnatione Testator
senserit, seu potiùs ad excludendos Cognatos, ut
in specie considerant *Gamma decis. Lusitan. 7. nu.*
3. & 7. Mier. de maioras p. 2. quæst. 8. numer. 8. Vas-
quez de success. progress. par. 1. lib. 3. §. 26. num. 10.
aliàs si resp. xisset ad proximitatem suam, ea verba
6 *dell'Agnatione* essent otiosa & superflua, quòd intesta-
mentis de facili non est admittendum *l. si quando in*
princ. ff. de leg. 1. Roman. cons. 56. nu. 7. Natt. cons. 484.
numer. 30. & est regulare, ut relatio fiat ad proxima,
7 non ad remota, *Rota coram Merlin. decis. 420. in fin. de-*
cis. 98. nu. 11. p. 8. recent.

Imò hîc concurrit voluntas contraria, aduerten-
do, quòd Testator in fideicommisso universali æqua-
8 liter dilexit Camillum, & Guidonem, eos æqualiter
instituendo, unde etiam in hoc fideicommisso particu-
lari, constituto super Palatio, eos pariformiter vo-
luisse succedere dicendum est, *Menoch. cons. 124.*
num. 76. & cons. 357. num. [illegible] *de præsum. lib.*
4 præsumpt. 95. nu. 33. [illegible] *cons. 67. nu. 5. lib. 1. Urceol.*
consult. forens. cap. 12. numer. 43. Clariùs, dum proxi-
miores vocavit in casu remotissimo, nempe in defe-
9 ctu descendentium in infinitum masculorum legiti-
morum, & naturalium, nec non legitimatorum d.
Francisci, tunc enim eo magis de proximitate grava-
ti sensisse præsumendum est, *Rot. decis. 72. nu. 5. par. 1.*
divers. & coram Buratt. decis. 744. nu. 8. & 14.

Nec refert, quòd in fideicommisso universali dis-
cretivè vocaverit proximiores ultimo descenden-
10 tium, tum quia argumentum discretivæ locutionis ni-
hil operatur, quando agitur de diversa oratione, & de
diversis personis, *Rot. decis. 174. numer. 21. par. 4. rec.*
Adden. ad Greg. decis. 301. num. 18. & decis. 229. num.
7. coram Card. Celso. Tum quia procederet, quando
utraque dispositio esset clara, secus ubinam sit du-
11 bia, nam tunc intrat regula, quòd una pars Testamen-
ti alteram declarat *l. qui filiabus ff. de legat. 1. Man-*
tic. de coniect. lib. 6. tit. 15. numer. 1. Rota coram Du-
noz. Iun. decis. 611. num. 5. & decis. 123. num. 32. par. 14.
rec.

Minùs urget, quòd ubi fit transitus ad diversam
12 lineam, non sit attendenda proximitas gravati, ut te-
nuit *Rota decis. 607. num. 5. par. 2. & decis. 519. num. 13.*
par. 5. rec. & in Bonon. fideicommissi de Blancossis
1661. & 1662. coram R. P. D. meo Taya, quia non
procedit, ubi Testator consideravit perpetuitatem,
13 vocando descendentes in infinitum, ut huic obiecto
respondit *Rota coram Buratt. decis. 682. nume. 6. de-*
cis. 744 nu. 12.

Prout admissum non fuit alterum obiectum, quòd
14 in fideicommissis particularibus non sit locus repræ-
sentationi, ut tenet *Paschal. de viribus Patr. pot. p. 4.*
15 *cap 9 nu. 27.* quia contrarium de jure veriùs esse pro-
bant *Molin. de primogen. lib. 3. cap. 7. num. 20. Castill.*
contr. jur. lib. 3. cap. 19. nu. 214.

Pari modo verum non est, quòd si attendenda sit
proximitas gravati destructa remaneat illa proposi-
tio passim à Rota recepta, quòd in transuersalibus
16 non detur repræsentatio ultra filios primi gradus,
quoniam ea verificari potest, ubi gravatus non re-
liquit personas in gradu repræsentabili, veluti pro-
nepotes, abnepotes, & alios ulteriores consangui-
neos, ut respondet *Urceol. consult. for. cap. 12. num. 16.*
& seqq.

Reliqua repetita, circa indivisibilitatem Palatij,
& acceptationem sententiæ, sublata remanent in di-
ctis decisionibus coram bo. me. Priolo, quarum fun-
damenta iterum DD. placuerunt. Utraque &c.

R. P. D. Emerix Bononien. fideicommissi Caroli de Pepulis. Lunæ 27. Aprilis 1676.

ARGUMENTUM.

Repræsentatio an admittatur in fideicommisso particulari instituto, optimè in hac decisione disceptatur.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio datur in possessorio à sententia continente mixturam.*
Quamvis sententia contineat capita separata, quando in eis agitur de re connexa, & indivisibili, & unum capitulum ab alio dependet nu. 2.
3 *Proximitas gravati, & non gravantis, attendi debet in fideicommissis.*
4 *Repræsentatio datur in concursu nepotis cum patruo, ad successionem alterius patrui defuncti, non obstante quòd agatur de fideicommisso à transuersali, ultra secundum gradum.*
Amplia, ut nu. 5.
6 *Repræsentatio non datur in fideicommisso particulari.*
Contrarium verius num. 7. concurrente voluntate testatoris.

Qua

Quæ voluntas dicitur adesse, quando in universali institutione testator æquè dilexit nepotes, & pronepotes, equaliter omnes ad successionem vocando nu. 8. & 9.

10 *Substitutus non debet esse melioris conditionis, quàm institutus.*

11 *Repræsentatio operatur, ut filius succedat ex persona propria, eo modo, quo suus pater.*

DECISIO LXX.

Concessa per sententiam Rotalem, prolatam à R. P. D. meo Calataiu, uti suffecto in locum bo. me. Prioli, Marchioni Guido immissione ad Palatium, quod Carolus Testator legavit Francisco,& post ejus obitum proximioribus agnationis suæ, fuit in gradu appellationis coram me dubitatum, an esset locus Ægidianæ, seu potiùs sententia Rotalis esset confirmanda, vel infirmanda, & post secundam propositionem hodie responsum fuit pro confirmatione.

Quo enim ad Ægidianam visum fuit revocata
1 contraria sententia lata ab A. C. ideoque cùm contineat miaturam ab ea datur appellatio, *Pesth.resol. 33. num.12. & 28. Rota decis.144.num.6.post Pacific. de Salv.* quamvis revocatio fuerit per caput separatum,
2 quoniam agitur de re connexa, & indivisibili, & unum Capitulum ab alio dependet, *Scacc. de Appell. quæst.17.limit.6.memb.9. num.36.Rota decis.536.num. 6.par.1. decis.214.num.3.par. 4. divers. & decis. 198. nu.1. cum seqq. par.13. recens.*

Verùm quia sententia Rotalis est valida, & justa, DD. dixerunt illam esse confirmandam; siquidem Marchio Guidus licèt sit uno gradu remotior Marchione Patruo Carolo Testatori Propatruo Guidi, & Patruo Camilli, tamen quia jam apud nos recepta est sententia, quòd in fideicommissis attendi debeat
3 proximitas gravati, & non gravantis, juxta celebres *decisiones 21. & 35. coram Eminentiss. Ottbob.* Marchio Guidus, qui est nepos Francisci ultimo loco defuncti nepotis dicti Caroli Testatoris, juvatur repræsentatione paterni gradus, & fit æqualis Marchioni Camillo alteri Patruo superstiti, & cum eo ad suc-
4 cessionem æqualiter concurrit, non obstante, quòd agatur de fideicommisso instituto à transversali, ultra secundum gradum, ut notat *Peregr. de fideic. art. 21.num.8. Urceol.consult. 12. num.16.* & latè, discusso articulo, fuit dictum *in Eugubina fideicommissorum 23. Febr.& 28. Iunij 1674. & 4. May 1675. coram R. P. D. meo Bourlemont,* & firmant tres decisiones hujus causæ editæ in præcedenti instantia.

Nec visum fuit obstare, quòd Testator vocaverit: *Li più prossimi dell' agnatione d'esso Sig. Testatore,*
5 quoniam cùm proximitas non referatur ad ipsum Testatorem, sed ad ejus agnationem, nihil exinde valet in contrarium inferri, *Gamma decis. Lusitan.7. num.3.& 7.* cum aliis in omnibus decis. hujus causæ alleg.

Sed quia hæc, & alia sublata fuerunt in prædictis hujus causæ decisionibus à Rota difficultas in ultima propositione restricta fuit ad hoc, quòd hìc versemur in legato Palatii, & sic in fideicommisso particulari in quo non dari repræsentationem contendebant scribentes pro Camillo, quare collatis ad invicem auctoribus, quæ hinc inde afferebantur, licèt
6 videretur in puncto Juris prævalere opinio negativa, in quam etiam DD. inclinabant, & quam, contra *Molin.*& alios *in decis. R. P. D. mei Calataiu sub die 18. Martij 1675.* allegatos, tenent *Cyriac. controv.8. num.140. Fusar. de subst. quæst.387.sub num. 51.vers. limitar.10. & quæst. 485. sub num. 105. vers. 55. Capon. controv. 69. num. 12. cum seqq.* apud quos concordantes, nihilominus, omissa quæstione in abstracto, amplexi fuêre affirmativam, respondentes admittendam esse repræsentationem in hoc casu pro-
7 pter voluntatem Testatoris, qui sicut poterat nepotes, & pronepotem, aliosque Transversales remotiores in concursu cum Patruo, vel etiam eo excluso ad sui successionem admittere, ita, & potuit facere, ut sit locus repræsentationi, ubi ea aliàs non admitteretur, *Peralta in l.cùm ita §. in fideicommisso ff. de leg. 2. Dec. cons. 79. num. 2. vers. concludentem est, Menoch.cons.124.num.36. Altograd. cons. 67. num.14. & 37.lib. 1. Robles de repræsent. lib.1. cap. 5. num.16. & cap.13.num.12. Covar.pract quæst.cap.38. numer.8. Valasc. de jure Emphyt.quæst.30.num.41.*

Hujusmodi verò voluntatem Testatoris desumebant ex pluribus, & signanter ex quo in universali institutione æquè dilexit nepotes scilicet Franciscum, & Camillum,ac Guidum Pronepotem æqualiter omnes ad successionem vocando, Unde cùm bene inferatur ad similem dilectionem in legato, utique admitti debet repræsentatio, *Decian. cons. 9. num. 5. & cons. 26.num.78.lib.2. Menoch.cons. 124.num. 16. & cons.357.num.11.& in tract.de præsumpt.lib.4.præsump. 95. num.37. Altograd.cons. 67.num.15.lib.1.Petra de fideicom.quæst.11.num.37. Fusar. de subst. quæst. 485. num. 111.*

Eò magis, quia Testator talem dilectionem præcisè, & clarè ostendit etiam in legato, præcipiendo Francisco nepoti, quòd in recompensationem legati Palatii, quod ipsi soli relinquebat, teneretur retribuere Camillo alteri nepoti, & Guido, ex Hieronymo alio nepote jam præmortuo Pronepoti, tertiam partem, pro quolibet, alterius Domus propriæ ipsius Francisci, declarando, quòd id faciebat, ut omnes haberent commodam habitationem, subdens inferiùs, *E questo in cambio della parte, che à ciascuno di quelli doverebbe toccare nella Casa, che hò lasciata d.Testatore al Sig. Conte Francesco, se non l'havesse lasciata.* Ex quibus patet Testatorem æqualiter dilexisse nepotes, & Pronepotem, illos, ut potuit, in omnibus æquiparando, & in legato solùm respe-
9 xisse ad commoditatem illorum, unde faciliùs debet esse locus repræsentationi, ut illa mediante semper æqualis sit successio à Testatore volita, *Menoch.cons. 351.num.12. & d. præsumption. 95. num. 34. Altograd. cons. 67. num. 17. & 35. Fusar. de subst. quæst. 485. numer. 111.*

Et fortiùs, quia si modò admitteretur Camillus, excluso Guido, ille esset melioris conditionis, quàm Franciscus, cui primo loco Palatium legatum fuit, ipse enim retineret integrum Palatium, unà cum parte alterius Domus sibi à Francisco assignata, & nullum haberet onus quidquam retribuendi Guido,
10 contra Regulam, quòd substitutus non deberet esse melioris conditionis, quàm institutus, de qua *Bart. in l. 4.ff.de alim.& lib. leg. Grat. respons. 5. num.52. lib.2. Valasc. consult. 132. num. 26.* & in his terminis observatuos *Fusar.de subst.quæst.485. num.110. Altogr.cons.67. num.35.lib. 1.*

Nec pro excludenda repræsentatione relevat, quòd Pater Guidi obierit ante Testatorem, & propterea, uti non vocatus, non possit repræsentari, tum quia quando etiam aliàs de jure tali casu repræsentationi locus non esset, admitti tamen deberet in

præsenti ex enixa voluntate Testatoris elicita, ex multis suprà ponderatis. Tum etiam quia, in materia repræsentationis, præmorientia Patris non attenditur, dum filius succedit ex persona propria eo
11 modo, quo Pater, succedendo in illius locum, cujus gradus propterea repræsentatus non corrumpitur, *Bart. in l. 2. vers. nota ex hac lege C. de lib. prat. Hondcd. cons. 70. num. 49. lib. 2. Rota decis. 100. num. 8. par. 1. & decis. 27. num. 21. part. 11. & coram Cels. decis. 176. num. 26. & seqq.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Rondinino Bononien. fideicommissi Caroli de Pepulis. Mer. 16. Iunij 1677.

ARGUMENTUM.

Repræsentatio an detur in legatis particularibus.

SUMMARIUM.

1 *Repræsentatio admittitur in legato, seu prælegato particulari, quando æqualis fuit affectio testatoris erga nepotem, & pronepotem, & nu. 2.*

3 *Substitutus non potest esse melioris conditionis, quàm institutus.*

4 *Proximiorum vocatio non intelligitur de proximiore testatoris, sed ultimi, nisi testator vocaverit proximiores ipsius testatoris, & sic ad proximiores uti suos, non autem ad proximiores de agnatione respexerit.*

DECISIO LXXI.

ROtalem sententiam, qua Marchiooi Guido concessa fuit immissio ad Palatium, quod Carolus Testator legavit Francisco, & post ejus obitum proximioribus agnationis suæ, confirmandam esse Domini responderunt.

Constat enim ex Testamento Caroli fideicommittentis, hodie denuo exhibito, Testatorem tam in prælegato controverso hujus Domus, quàm in institutione universali, æqualiter dilexisse Marchionem Camillum nepotes, & Marchionem Guidum Pronepotem, eos æqualiter ad successorem vocando, quinimò æqualem affectionem Testatorem habuisse erga Franciscum priorem prælegatarium hujus Domus controversæ, & gravatum in casu obitus sine filiis: *à favore de più prossimi dell' agnatione di d. Testatore*, quia licèt ei prælegavit Palatium, voluit tamen, quòd teneretur retribuere Camillo nepoti, & Guido Pronepoti portionem ejus Domus addita ratione: *E questo in cambio della parte, che à ciascheduno di quelli doverebbe toccare nella Casa, che hà lasciato il detto Testatore al Sig. Conte Francesco, se non glie l'havesse lasciata, perche à questo effetto il d. Sig. Testatore hà fatto il d. legato, e non altrimenti, e non in altra maniera*, qua posita paritate affectionis, & uniformi Testatoris voluntate tam respectu Camilli nepotis, quàm Guidi Pronepotis, sequitur, ut æqualiter uterque ad successionem admittatur, quamvis versemur in prælegato particulari, in quo dicebatur non admitti, repræsentatione, qua eget Marchio Guidus Pronepos, ut æqualiter Marchioni Camillo nepoti, & sic uno gradu illum antecedente, quia data voluntate Testatoris, æquali favore utriusque
1 que admittitur æqualis successio, etiam per modum repræsentationis in legato facto proximioribus, juxta *Text. in §. cum filius instit. de hered. qua ab intest. Gloss. in l. cum ita in §. fideicommisso, vers. proxime de legat. 2. Cravett. cons. 64. num. 5. vers. secundò respondeo, Rub. Alex. cons. 36. in fin. Menoch. cons. 357. nu. 11. & Natt. de præsump. lib. 4. præsumpt. 95. num. 37. Altograd. cons. 67. num. 15. vol. 1. Petr. de fideicom. quæst. 11. num. 37. Fusar. de subst. quæst. 485. nu. 311. cum aliis in decis. hujus Causa Rotales sententias R.P.D. Calatain, & R.P.D. Emerix de more præcedentibus, ut in decis. 15. Iunij 1671. & 1. Iulij 1672. coram bo. me. Priolo, & 28. Maij 1675. coram R.P.D. Calatain, & 27. Aprilis 1676. coram R.P.D. Emerix.*

Equidem in prælegato facto Franelsco, adjecto onere retribuendi Camillo nepoti, & Guido Prone-
2 poti hæredibus suis portionem Domus controversæ, Carolus Testator oihil aliud sensit, quàm omnibus commodam, & capacem habitationem tribuere, volens, quòd tam Camillus, quàm Guidus, mediante retributione superiùs dicta, facienda à Francisco priori hujus Domus Prælegatario, haberent commodum æquale habitationis ibi: *vuole che siano date dette parti al Co. Camillo, acciò possino haver più commodità di Casa, e tutti detti Signori accommodarsi meglio, e con più atta commodità d'habitatione.* Ex quibus patet in ipsomet prælegato Domus utriusque æquiparationem, quæ sublata esset, si excloso Guidone Camillus integrum Palatium retineret, unà cum parte alterius Domus sibi à Francisco priori prælegatario assignata, & ideo, quod longè magis est, Camillus substitotus esset melioris conditionis, quàm Franciscus prior Prælegatarius erga ipsum Camillum gravatus, quia iste habuisset solum Palatium prælegatum, & Camillus modo illud consequeretur retenta parte alterius Domus, contra regulam, ut
3 substitutus oon sit melioris conditionis, quàm institutus in his terminis deductam per *Fusar. de subst. quæst. 485. nu. 110. Altograd. cons. 67. num. 35. vol. 1. & in decis. hujus causa 27. Aprilis 1676. §. eoque magis, & §. seqq. coram R.P. D. meo Emerix.*

Neque his omnibus resistit, animadversio, quòd Franciscus, prior prælegatarius, gravatus fuerit restituere: *A i più prossimi dell' agnatione d'esso Testatore*: quia verba non importaut, quòd proximitas desumenda sit ab ipso Testatore, quia non dixit Testator
4 proximiores ipsius Testatoris, sed vocavit proximiores de agnatione Testatoris, & sic ad proximiores suos, uti suos, sed ad proximiores de agnatione, quatenus de agnatione sua, respexit ad contradistinctionem alterius agnationis ex numerosa Pepulorum familia, ut latè probat *Gamma decis. Lusita. 7. per tot & in decis. hujus causa 1. Iuly 1672. §. his tamen, coram bo. me. Priolo, & 27. Aprilis 1676. §. nec visum, coram R.P.D. meo Emerix*, atque in aliis superiùs adductis.

Et ita altera parte informante, & altera sæpe monita DD. respooderunt &c.

R. P. D. Bourlemont Romana fideicommissi Prosperi Senioris de Caffarellis. Ven. 15. Martij 1675.

ARGUMENTUM.

Possessio defuncti, an, & quando continuet, vel

vel non, in filium,& an fideicommissarius acquirens bona fideicommissi dicatur sibi, vel pro fideicommisso acquirere.

SVMMARIVM.

1 *Immissio* ex remed. l. final. *quando sit concedenda.*

2 *Possessio Patris non continuat in filium de jure commune sine actuali apprehensione.*

3 *Filius propter Episcopalem dignitatem evadit à patria potestate.*

4 *Statutum continuans possessionem defuncti, continuat possessionem Patris in filium, quando est suus hares.*

5 *Iudicium civile, ubi pendet facit silere criminale.*

6 *Sententia contumacialis non probat.*

7 *Possessionem non probat actus aquivocus.*

8 *Sermo generalis importat probationem dubiam, & obscuram.*

9 *Immissio ex possessione defuncti in haredem non datur, quando defunctus dubitatur an possideat.*

10 *Possessio ubi fuit per tertium occupata impedit continuationem.*

11 *Restitutio rei, ubi est facienda alieni, fieri debet unà cum fructibus ab inde citra decurrendis.*

12 *Locationes in facto antiquissimo, ubi sunt adminiculata, probant possessionem etiam contra tertium.*

13 *Possessio insolidum plurium non datur.*

14 *Tutores non possunt in prajudicium pupillorum remittere jus redimendi ad eorum favorem reservatum.*

15 *Possessio civilis durare usque ad decennium prasumitur, & suffragatur fideicommissario ad obtinendam possessionem post mortem ejus, qui civilem retinuisse asseritur nu. 16.*

Declara, ut nu. 17. & 18.

19 *Fideicommissarius, per viam transactionis, acquirens aliquid ex bonis fideicommissariis, acquirit pro fideicommisso.*

Declara, ut nu. 20. & 23.

21 *Hares acquirens aliquid post transactionem dicitur acquisivisse in exequutionem transactionis.*

22 *Possidens alio titulo, quàm fideicommissi est legitimus contradictor ad impediendam fideicommissario immissionem.*

24 *Bona libera censentur, quando super eis tanquam liberis impositus fuit census, cum assertione ea esse libera à fideicommisso ex causa transactionis.*

25 *Identitas non probatur ex descriptione facta in testamento contra illos, qui non habent causam à describente.*

27 *Identitas ex quibus probata dicatur, vel non.*

DECISIO LXXII.

IN tertia Causæ propositione consultis omnibus DD. Advocatis confirmavit Rota Sententiam Reverendiss. Decani, quæ justè denegat immissionem D. Duci Caffarello ex fideicommisso Prosperi Senioris Episcopi Asculani super Casali S. Laurentii existente in Tenimento Ardeæ, & super Palatio, seu Domibus in via Papæ, propè Ecclesiam S. Andreæ de Valle, possessis à D. Petro Caffarello, per cujus obitum sine filiis masculis prætenditur purificabile fideicom-
1 missum, dum non probavit Domorum identitatem, & quòd Casale possideretur à fideic. tempore mortis, ut necessarium erat ad obtinendam immissionem ex possessorio remedio *l. fin. C. de Edict. Div. Adrian. tollen.* ut ad eandem advertunt *Dec. num. 17. Sapia num. 16. Zuccard. num. 146. Castrens. cons. 94. numer. 2. vers. quantum verò ad id lib. 2. Soccin. Iun. cons. 77. nu. 160. lib. 1. Alexand. cons. 4. num. 16. in fin. lib. 2. Tiraquell. in tract. le Mort saisit le Vif. par. 4. decl. 1. num. 3. Menoch. de adipisc. remed. 4. num. 363. & seqq. Achill. Person. de adipisc. num. 171. & 172. Argel. de acquir. possess. quest. 4. num. 157. Rota decis. 205. num. 2. decis. 295. num. 1. par. 8. decis. 45. num. 9. par. 9. decis. 293. num. 1. par. 13. decis. 690. num. 9. par. 4. tom. 3. rec. post Merlin. de pign. decis. 58. num. 3. Duran. decis. 358. numer. 2. Merlin. decis. 548. numer. 1. Dunoz. Sen. decis. 126. & Iun. decis. 257. utrobique num. 1. in Terracinen. fideicommissi de Pilerciis 24. Aprilis 1662. in princ. Reverendissimo Decano, Æsina fideicommissi 24. Martii 1669. §. imperfecta, vers. saltem non concludit bo. mem. Priolo, & in utraque decis. hujus Causa 17. Martii 1673. & 26. Februarii 1674. utrobique §. 1. & fin. coram bon. mem. Priolo.*

Non inquam probavit D. Dux, quòd Casale possideretur à fideicommittente anno 1500. in quo decessit, cùm non subsistat illius possessio in vita, ex qua deducitur præsumpta continuatio usque ad mortem, quia licèt Antonius Pater Episcopi fideicommittentis medietatem Tenimenti Ardeæ acquisiverit à Jacobo Columna, illudque possederit *Summar.* D. Ducis dato 26. Novembris 1674. *num. 1. per tot. quar-*
2 *tum*; attamen illius possessio continuare non potuit in fideicommittentem illius filium, neq; de Jure communi absque actuali apprehensione, ut notat *Fenzon. ad Stat. Vrb. lib. 1. cap. 147. numer. 3. & 11.* neque ex
3 Statuto *d. cap. 147.* quia propter dignitatem Episcopalem evaserat à Patria potestate, *cap. si servus 20. dist. 54. cap. per venerabilem 13. vers. per simile quoque, qui fil. sint legit. Auth. sed Episcopalis C. de Episc. & Cler. Berous cons. 163. num. 27. vers. quibus, Bellett. disq. Clerical. tit. de bon. Cleric. §. 7. num. 21. fol.*
4 441. Unde non erat ampliùs suus hæres Patri, ad quorum tantum favorem Statutum prædictum continuat possessionem defuncti, *Otthob. decis. 1. numero 14. 15. & 17. in Romana, seu Portuen. Bonor. 26. Iunii 1552. §. fin. Rover. Decano.*

Nec effectiva possessio in vita Episcopi desumi potest ex Judicio ab eodem, & aliis filiis Antonii agitato contra Columnenses, ob molestias super hoc Tenimento ipsis illatas in Curia Capitolina coram Judice Maleficiorum, & ex Sententia ejusdem de anno 1472. declarante molestationes illatas Episcopo, & aliis filiis Antonii possessoribus medietatis illius fuisse illicitas, & injustas, ideoque teneri Columnenses ab illis desistere, *d. Sum.* Ducis *nu. 6.* quia cùm super hoc Tenimento Ardeæ jam penderet lis coram V. Camerario in Judicio Civili inter Columnenses, & Caffarellos, ut colligitur ex *Sum.* D. Petri dato 26. Novem. 1674. *nu. 3.* Postea gesta in hoc Iudicio criminali, ad
5 quod convolari non poterat pendente Iudicio Civili inter easdem Personas, & super eodem facto, remanent attentata, & nulla, *Cels. decis. 208. n. 2. & 3. Coccin. decis. 123. n. 3. usque ad 9.* & dicta sententia uti contu-
6 macialis, & sic potiùs ex contumacia, quàm ex veritate non probat, *Rota decis. 394. num. 19. & 20. par. 5. rec. Royas decis. 323. num. 7.*

Sicuti ad eundem effectum non relevat solidatio computorum inter Caffarellos facta de anno 1474. in qua Bernardinus declarat Episcopum ejus

Fratrem utiliter erogasse certam pecuniarum quanti-
tatem in litibus super Tenimento Ardeæ, seque illi
debitorem constituit pro sua rata, *d. Sum.* Ducis *nu.* 7.
quia cùm simul stare possint, quod Episcopus pro di-
cta lite enunciatam summam erogasset, quodque ad-
huc non possideret Tenimentum, super quo lis pen-
7 debat, seu pependerat, actus remanet æquivocus, qui
proinde non probat possessionem, *l. neque natales*
10. *C. de probat. Burat. decis.* 80. *num.* 6. & apud *Posth.*
de manut. decis. 166. *num.* 25.

Et denique possessio ista deduci nequit ex Testa-
mento, quod condidit anno 1482. Ludovica Colum-
na uxor Antonii, cùm in eo non dicatur, quòd Epi-
scopus possideret Tenimentum Ardeæ, sed indefinitè,
quòd illud possidebat hæredes Antonii *d. Sum.* Ducis
nu. 8. cujus licèt etiam Episcopus fuerit hæres, quia
tamen aderant alii cohæredes, & possibile est, quòd
soli possiderent, ideo hæc indefinita locutio non con-
cludit pernecesse possessionem Episcopi, cùm in ma-
teria probationum indefinita locutio non conclu-
dit pernecesse possessionem Episcopi, cùm in mate-
ria probationum indefinita, non æquipolleat univer-
8 sali, sive à Testibus proferatur, sive enuncietur in
Instrumentis, quia sermo generalis importat proba-
tionem dubiam, & obscuram, quæ non relevat, *Cra-*
vett. cons. 33. *nu.* 16. *Surd. cons.* 431. *nu.* 68. *& seqq. Me-*
noch. cons. 73. *num.* 16. *Coccin. decis.* 55. *num.* 2. *&* 388.
num. 5. Imò sola dubitatio an defunctus possederit
9 tempore mortis, sufficiens est, ut non detur immis-
sio contra Reum, & Possessorem, *Achill. Pers. de adi-*
pisc. num. 171. *Alciat. de præs. reg.* 2. *præs.* 2. *num.* 5. *vers.*
nec obstat, Menoch. lib. 6. *præsumpt.* 64. *num.* 21. *Mans.*
cons. 51. *num.* 77. *& sequentibus.*

Quare non subsistente possessione Episcopi fidei-
committentis in ejus vita, frustra prætenditur illius
continuatio, quæ antecedentem possessionem suppo-
nit usque ad mortem, ut advertit *ceram bo. mem. Cel-*
so decis. 241. *num.* 3. Sed esto sine veri præjudicio,
quòd actus præfati aliquam Episcopi possessionem
probare potuissent, ex quo tamen emanarunt de an-
nis 1472. & 1482. & sic per annos 28. 26. & ad mi-
nùs 18. ante illius mortem sequutam anno 1500. pos-
sessionem non probarent de tempore mortis, ut est
necessarium, adeò ut aliàs Rota rejecerit probatio-
nem possessionis, quamvis propinquiorem illius mor-
ti, scilicet per novem annos *in d. Terracinen. fidei-*
commissi de Pilorciis 24. *Aprilis* 1662. §. *primò Reve-*
rendiss. Decano, minusque suffragari possent ad indu-
cendam præsumptam continuationem usque ad mor-
tem, dum constat in facto, Columnenses ante mor-
10 tem Episcopi possessionem Tenutæ occupasse per
longum temporis, quæ occupatio continuationem
impedivit, *Mascard. de probat. concl.* 1201. *num.* 41.
& seqq. Cyriac. contr. 361. *n.* 4. *& seqq. Menoch. lib.* 6.
præsump. 64. *nu.* 22. *Pont. decis.* 40. *num.* 36. *Rota decis.*
205. *nu.* 2. *vers. hoc verò tantum abest, par.* 8. *decis.* 292.
num. 5. *&* 6. *par.* 13. *recent. Mantic. decis.* 46. *num.* 2.
vers. quia hac præsumptio, Royas decis. 313. *post numer.*
3. *Gregor. decis.* 307. *num.* 2. *Merlin. decis.* 548. *num.* 1.
vers. apparet, Duran decis. 358. *numer.* 3. *& in decisio-*
nibus Causa 17. *Martij* 1673. §. *quippe, &* 26. *Februa-*
rij 1674. §. 2. *vers. dato enim bo. me. Priolo.*

Defuncta siquidem Ludovica Columna Uxore
Antonii anno 1481. Columnenses, qui coram Came-
rario institerant de anno 1467. pro retrovenditione
Tenimenti contra Antonium vigore pacti redimen-
di quandocunque; sub quo ipsi præsenti, & acce-
ptanti relictum fuerat in Testamento à Jacobo Co-
lumna, ac in illius contumaciam, quamvis legitimè
citati, deposuerat prœtium ex Decreto ejusdem Ca-
merarii *d. Sum.* D. Petri *num.* 3. ex quibus instantia, &
11 positio ita remansit adstrictus Antonius retrovendi-
tionem facere Columnensibus, ut etiam ad fructuum
ab inde citra decurrendorum restitutionem tenere-
tur, juxta literalem *Text. in l. ibi habita ratione eorum,*
quæ est oblatam ex pacto quantitatem ex eo fundo ad
Adversarium pervenerunt, ibique *Gloss. litt. D. & E.*
Cod. de pact. inter empt. & vend. Cels. decis. 194. *num.*
1. *in Romana retrovenditionis Domus* 18. *Junij* 1657. §.
& propterea bo. me. Priolo; Et rectè Tenimentum
habuisse Columnenses dici possunt, dum ad illud
recuperandum actionem habebant, juxta alte-
rum *Text. in l. rem in bonis* 52. *ff. de acqu. rer. do-*
min. & l. qui actionem 15. ibique latè *Gloss. ff. de reg.*
jur.

Post hæc igitur redierunt Columnenses ad Teni-
menti possessionem, in eaque permanserunt spatio 50.
vel 60. annorum, & sic etiam de tempore mortis
Episcopi sequutæ anno 1500. ut desumitur ex loca-
tionibus factis à Columnensibus, tam ante, quàm
post obitum Episcopi; quæ cùm in hoc facto anti-
12 quissimo sint adminiculatæ, tametsi non probentur
effectuatæ mediante perceptione affictuum, adhuc
satis justificant possessionem locatorum, etiam con-
tra tertium non docentem se tunc possedisse, *Posth. de*
manut. observ. 25. *num.* 13. *&* 14. *Menoch. de retin. re-*
med. 3. *num.* 574. *& cons.* 704. *num.* 15. *Gregor. decis.*
500. *num.* 2. *Burat. decis.* 263. *num.* 2. *in rec. decis.* 276.
nu. 1. *&* 2. *par.* 12. & excludunt possessionem Episco-
13 pi, qui eodem tempore non poterat insolidùm cum
Columnensibus eandem rem possidere *l.* 3. §. *ex con-*
trario, ff. de acquir. poss. Rota decis. 205. *num.* 3. *par.* 8.
rec. Dunoz. Jun. decis. 211. *num.* 5. *Ottkobon. decis.* 106.
num. 11. §. *adminiculum verò.* Imò æquè principa-
lis probatio desumitur ex Instrumento communi-
cationis Bonorum Ludovicæ Columnæ ordinatæ
ab Episcopo filiis Nicolai ejus Fratris ad favorem
Cohæredis, & ab eis factæ paulò post mortem Epi-
scopi in eodem anno 1500. sub assertiva, quod Teni-
mentum Ardeæ occupaverat, & occupatum detine-
bat Fabritius Columna *d. Sum.* Ducis *num.* 10. & ex
aliis gestis usque ad annum 1566. in quo Caffarelli
cum Columnensibus transegerunt *dicto Sum. nu.* 12.
recuperatio namque supponit amissionem, ut patet
ad sensum, & firmant *decisiones causæ* 17. *Martij*
1675. §. *quisque, & §. quod autem, &* 26. *Februarii*
1674. §. *quando enim cum seq. ceram bon. mem.*
Priolo.

Non subsistente, quòd occupatio Columnen-
sium fuerit de facto, & injusta, dum Caffarelli fuerunt
à dicto pacto redimendi liberati, mediantibus iteratis
venditionibus Tenimenti factis à Tutoribus pupillo-
rum Jacobi eidem Antonio sine dicto pacto *d. Sum.*
Ducis *nu.* 2. *&* 4. quia cùm inter primam, & secun-
dam venditionem per novam, & separatam obligatio-
nem iterum se astrinxerit Antonius ad retrovenden-
dum *d. Sum.* Petri *nu.* 2. non potuerunt Tutores contra
expressum præceptum Testatoris de retrovendendo *d.*
Sum. Petri *nu.* 1. retrovenditionem facere absq; positi-
va utilitate, vel causa, de quibus non docetur, & à Iu-
re requiruntur *in l. magis puto* 5. §. *non passim ff. de reb.*
eor. l. ob æs 12. *Cod. de præd. & aliis reb. min. Peutinger.*
14 *decis.* 337. *nu.* 4. Hoc considerabile Ius redimendi in
perpetuum Pupillis quæsitum tollere, seu remittere in
illarum præjudicium mediante posteriori venditione
facta sine dicto pacto, ut in terminis pacti de redi-
mendo,

mendo, Cagnol.in l.2.num.193.& seq.C. de pact. inter empt.& vend.Alexan.cons.27.in princ. numer.1. & 2. & 5.in fine, & 6. lib. 3. Tiraq. de retract. convent. ad fin.tit.num.19.fol.689. Mentan. de tutel. cap. 33. num. 349.

Minus subsistit, quòd occupatio Columnensium inceperit de anno 1497. dum alia præcedens locatio Tenutæ non ostenditur, & sic cùm triennio post d. locationem decesserit Episcopus, nempe anno 1500.
15 censeatur animo retinuisse civilem possessionem, quæ per decennium durare præsumitur, ut tradit Alciat. de præs. reg. 2. præs. 21.num.22. Mascard. de probat.concl.1202. num.32. quæque suffragatur fideicommissario ad obtinendam Immissionem etiam post
16 mortem ejus, qui civilem retinuisse asseritur, ut docet Alexand.cons.13.num. 22. vers. circa tertium dubium, & 23.lib. 2. Menoch. de adipisc. remed. 4. num. 364. vers. extenditur, & 365. & seqq. Ridolphin. in praxi part. 5. cap.7. num. 44. quia initium occupationis Columnensium non rectè desumi visum est Domi-
17 nis ex dicta locatione anni 1497. dum illam longè præcedit Instantia pro retrovenditione Tenimenti, ac depositum pretii ex Decreto Judicis factum usque de anno 1467. quæ, ut diximus, cogebant Antonium ad retrovenden. & quibus stantibus ex dicta locatione rectè arguitur possessio Columnensium, etiam in præteritum, ut tradit Menoch. de præsumpt. lib.2.præs. 65.num. 4. Quinimò cùm nec ante per longum tempus, nec post dictam locationem in triennio, quo Episcopus supervixit, doceatur eundem aliquo modo adversus Columnenses reclamasse, ac intentisse pro recuperatione naturalis, hinc deducitur non constare de illius voluntate, & animo possidendi, ex quibus pendet continuantis præsumptio, ex adductis coram me in Sabinen. Bonorum 4. Aprilis 1672. §. extremum denique post med. sed potiùs, quòd ex negligentia in recuperando naturalem,
18 non solùm per decennium, quod sufficit, sed ultra civilem possessionem, si quam habebat, amisit, Crav. cons. 235. num. 1. Castrens. cons. 54. numer. 2. vers. breviter his non obstantibus, & seqq. lib. 1. Rota decis. 496.num.3. par.4. decis.78.num. 41. decis. 139. num.48.decis.226.num.1.& 40.par.6.rec.Coccin.decis. 1410.num.5.Bich.decis.249.num.4. & 5. in quarum aliquibus dicitur minori tempore amissa in eo, qui scit alium possidere, & tacet.

Insubsistens pariter, ac incongruum visum est refugium, quòd in hæreditate Episcopi saltem remanserit Jus recuperandi Tenutam, eoque ad utilitatem fideicommissi usi fuerint Caffarelli, qui transi-
19 gendo cum Columnensibus illam recuperaverint pro fideicommisso, perinde ac si in bonis Episcopi semper extitisset, juxta Text.in d. l. rem in bonis 52.ff. de acqu. rer. domin. Ideoque dari debeat ad illam Immissio fideicommissario, ut dicebatur practicatum coram Royas decis.101.num.1. & sequentibus, Cavaler. decis. 58. num. 1. & 2. Romana fideicommissi de Boncompagnis 26. Februarij 1666. in princip. coram Illustriss. Bevilaqua; Tum quia subsistente ex firmatis suprà pacto redimendi ad favorem Columnensium, & sic justo, ac legitimo titulo, quo Tenutam postea redemerunt, deficit injusta occupatio, cujus tantùm ratione tale jus in hæreditate Episcopi remanere poterat, ut colligitur ex Alexand.consil.32. lib.3 ut rectè agnovit Episcopus, qui quamvis describere professus sit in Testamento omnia sua bona, & de facto descripserit etiam, ea, quæ sunt minimi momenti, nullum tamen verbum fecit de hac Tenuta, sive de jure illam recuperandi dicto Sum. responsionis Petri num.1.prout verisimiliter fecisset, si Jus in illa, aut ad illam habuisset, & quæ verisimilitudo valde attenditur in materia probationum, Rota decis. 458. num. 3.& 4. par. 14. recent. Tum quia quamvis Caffarelli prætendebantur Tenutam recuperasse ante transactionem stipulatam de anno 1566. ex actibus possessoriis in eadem exercitis ab anno 1546.citra. Attamen ultra quod actus isti non fuerunt facti hæreditario nomine Episcopi, sed nomine proprio d.Sum. Ducis num.13. per tot. 18. Et Sententia Senatoris, ex qua prætenditur facta recuperatio, tanquam lata pendente Causa in Rota, & postquam tam ipse, quàm Locumtenens fuerant suspecti allegati, fuit nulla, Ottobon. decis. 52. num. 1. Unde Marcus Antonius Columna causam spolii committi obtinuit d.Sum. responsionis Petri num.4.& 5.nec unquam pacificè possederunt Caffarelli, ut narratur in commissione anni 1562. d.Sum. responsionis num.6.si voluerunt Caffarelli Tenutam pacificè possidere, coacti fuerunt anno 1566. illis fructus decursos usque ad summam scut. 40. mil. ac solvendo alia scuta 16.mil. Cùmque redemptionem stipulati fuerint eorum nomine pro-
20 prio, ac pro se, ipsis hæredibus, & successoribus quibuscunque, non autem hæredis Episcopi fideicommittentis, nec pro fideicommisso, d.Sum.Ducis num. 12. hinc acquisivisse dicuntur Tenutam pro se ipsis, non autem pro fideicommisso, quatenus illi fuisset obnoxia, Menoch. cons. 213. num. 23. Cephal. cons.645.num.28 & sequen. Rota decis. 46. num. 13. & seqq. par.11. rec. Peutinger.decis.199. num.5. & in Eugubina Bonorum 28. Aprilis 1668.§.quia cùm constiteat coram R. P.D.mei Vicecomitis, & in prima decisione causæ §. quod autem post med. & in secunda §. neque obstat.

Nec contrarium ferunt exactiones, & actus post dictam transactionem facti, quia deficiente in illis
21 expressione tituli hæreditarii Episcopi, sunt referendi ad titulum præambulum Transactionis, & in illius exequutionem ad l. 2. C. de acq. poss. Aym. cons. 106.num.10. Stracc. de assecur. inter tract. magn.tom. 6.par. 1. fol. 360. num. 33. vers. & quod actus, qui sequitur. Et denique dixerunt iterum prætensionem istam super jure recuperandi tenutam, ac alia similia petitorium concernentia, in ejus separato Judicio, & alia actione separari debere, non autem in hoc possessorio immissionis, cum quo noluit Rota petitorium cumulare, maximè contra D.Petrum, qui in hoc Tenimento causam non habet ab Episcopo fideicommittente, sed illud recognoscit à præfatis acquirentibus, uti eorundem hæreditarium; unde tanquam illud possidens alio titulo, quàm fideicommissi, est
22 legitimus contradictor ad impediendam super eo immissionem fideicommissariis Episcopi, Dunoz. Iun. decis. 550.num.1. Cels.decis.343. num.1.post Merlin. de Pignor.decis.58. num.4.& in secunda decisione Causa §. minus adversatur.

Confirmatur præfata ex subsequuta observantia uniformi acquisitioni, quia Casalia ejusdem Teni-
23 menti fuerunt divisa, uti libera alienata extra familiam, & super eis concessa immissio Creditoribus descendentium præfati Antonii citato D. Duce, ut in decis. 205. par. 7. rec. & post Zacch de obligat. Cam. decis. 189. quinimò super hoc individuo Casali S. Laurentii D. Dux anno 1665. Censum imposuit medio juramento, asserendo illud possidere uti liberum à quocunque fideicommisso in vim transactionis
24 initæ cum Columnensibus dicto anno 1566. quæ

confessio non videtur simpliciter facta ad alliciendum emptorem Census, ut dicebant informantes pro Duce ex *decis.272.num.18.par.10.& in Romana fideicommissi de Alberinis* 18. *Martij* 1672. *coram bo. me. Priolo*. Sed potiùs ad confirmandum propria confessione jurata veritatem facti resultantem ex dicto titulo Transactionis, qua nulla dari potest major probatio, *Coccin.decis.68. num.6.& decis.* 1724. *num.* 2. Unde observantia ista uti specifica super Casali controverso sine dubio suffragatur, *Gregor.decis.451. num.7. Bich. decis.* 105. *numer.*18. *vers.insuper*, & adeò prævalet, ut in dubio actus intelligi debeat modo, quo fuit observatus, quamvis contrarius intellectus posset esse verior de Jure, ex adductis *in Hispalen. Decimarum* 27.*Novemb.* 1671. §. *omnis denique coram me.*

Identitatem pariter non probavit D. Dux quoad Palatium, seu Domos, ut tenebatur *in dict. Eugubina Bonorum* 20. *April.*1668. §.*cum etiam coram R.P.D. Vicecomite*, quia descriptio facta in testamento, quid-
5 quid sit contra hæredes, & ab eis causam habentes, non relevat contra Dominum Petrum à describente, ut diximus, causam non habentem, *Cephal.cons.*386. *num.*29.34.& 32. *in fin.decis.*336. *num.*3.4. & 5. *part.* 4. *tom.* 2. *decis.*312. *num.* 2. *par.* 7. *rec.* cum aliis in prima decisione Causæ §. *final.* Certiùs quia non verificatur, quænam fuerit Domus Fælicis, & Laurentii, quæ confinare dicitur cum Domo Episcopi,
7 neque quod dicta Domus angulum faciat in via Papę, cùm identitas debeat certis finibus probari, *Coccin. decis.* 907. *num.* 7. ita ut demonstrationes non sint æquivocæ, ut in præsenti, ex quo in eadem Regione, & Via diversas Domos insimul cohærentes possidebat hæc Familia, quæ demolitæ fuerunt in constructione Templi S. Andreæ, sed sint ita identificæ, ut aliis Domibus convenire non possint, sed soli Domui Episcopi fideicommittentis, *Seraphin. decis.* 1137. *num.*2. *Dunoz.Iun. decis.*277.*num.*4.*decis.*624. *num.*5.*in rec.decis.*19.*num.*6.& 7.*par.*12. & *in utraque decisione Causæ* §.*finali, ac Romana Vineæ* 13. *Ianuarii* 1668. §. 2. *deficere coram Rever. P. D. meo Taya.*

Et ita ex his, & aliis fundamentis præcedentium Decisionum, ad quas approbativè se retulerunt, Domini responderunt pro confirmatione Sententiæ, utraque, &c.

R. P. D. Bourlemont Romana fideicommissi Prosperi Senioris de Caffarellis.
Ven. 12. *Iunij* 1676.

ARGVMENTVM.

Super eadem materia, de qua in antecedenti decisione.

SVMMARIVM.

1 *Possidens non præsumitur usque ad obitum possidere, quando in vita fuit possessio ab alio occupata.*
2 *Obligatus aliquid retrovendere, si non retrovenditionem fecerit, illa habetur pro facta, & numer. 3.*
3 *Adeò ut fructus spectare debeant ad ipsos redimentes num.3.*
4 *Possidens præsumitur possidere ex titulo, quem demonstrat.*
5 *Confessio emanata à personis verisimiliter informatis efficacior est publico instrumento.*
6 *Possidendi animum deposuisse ex quibus colligatur.*
7 *Verisimilitudo materia probationum est valde attendenda.*
8 *Fideicommissarius ut excludatur ab immissione sufficit possibilitas, & dubitas, quod fideicommittens de tempore mortis rem petitam non possideret.*

DECISIO LXXIII.

IN hac Causa emanarunt quatuor decisiones, nempe coram bo.me. Priolo 17. Martii 1673. & 26. Februarii 1674. & ad earum formam sententia Rotalis denegans Immissionem ad Casale S. Laurentii, & Palatium, seu Domos in via Vallis petitam à D. Duce Caffarello vigore fideicommissi Prosperi Episcopi Asculani ex remedio *l. fin. C. de edict. D. Adr. tollen.* & aliæ duæ coram me 15. Martii 1675. & 24. Januarii 1676. confirmantes, omnibus Dominis Consultis, dictam Sententiam, eò quia non probavit Dominus Dux præfata corpora fuisse possessa à fideicommittente de tempore ejus mortis, nec identitatem Domus, seu Palatii, plenè, & concludenter sicuti tenebatur, & quamvis post obitum D. Ducis Gasparis, D. Dux Joannes Petrus ejus filius, ejusque fratres obtinuissent novam audientiam, nihilominus proposita hodie de ordine Rotæ causa, Domini in decisis permanserunt, etiam altera parte non informante.

Quia esto etiam, quod fideicommittens aliquando hoc Casale naturaliter possederit, quod tamen non
1 admittebant Domini, ut in præcedentibus decisionibus, non potuit tamen illius possessionem continuare usque ad mortem sequutam anno 1500. ex quo fuit in vita occupata à Columnensibus, ut præter adductos in decisionibus *Bich. decis.* 124. *num.* 8. & *decis.* 12. *num.*9. & 10. *Vbald. decis.* 876. *num.* 2. *vers.* & *cùm deponant*, & *decis.*408.*num.*2.& 4. Etenim post instantiam factam contra Antonium Patrem fideicommittentis ab hæredibus Iacobi Columnæ de anno 1467. in Tribunali V. Camerarii pro retrovenditione Tenimenti Ardeæ, in vim pacti, sub quo Antonius illud receperat ex testamento dicti Iacobi, & post decretum contra eundem citatum obtentum de deponendo pretium ad hunc effectum penes certum Mercatorem, qui pecunias à se receptas solvere promisit d. Antonio *Sum.* D.Petri 26. Novembris 1674.*num.*1. & 3. ex quibus pacto, decreto, &
2 deposito, ut dictum fuit in decisionibus, remansit adeò adstrictus Antonius retrovenditionem facere, juxta *decisionem* 194.*num.*1. *bo.me. Celsi*, & *in Corduben. bonorum* 7. *Maii* 1663. §.*nam cum Didaco coram Illustrissimo Ottalora*, ut quamvis illam non fecerit,
3 quoad effectum haberi debeat pro facta, dum fructus, qui regulariter possessionem sequuntur ex *Coccin. decis.* 1292. *num.* 8. Non amplius spectarent ad ipsum, sed ad redimentes ab ipsa die depositi, ut firmatur coram me *in prima decis.*§. *defuncta siquidem*, & *in secunda* §. *adminicula.*

Constat eosdem hæredes Columnæ locasse ante mortem fideicommittentis Tenimentum ex hoc præ-
4 ambulo titulo sicuti præsumi debet, dum de alio non apparet, ut apud *Merlin. decis.* 548. *num.*5. & *in recent. decis.*204. *num.* 1. *par.* 15. Nempe de anno 1494. illius portionem cum exactione affictuum.

&

& continuando actus possessotios, rursus de anno
1497. divisisse inter alios Compossessores herbas, &
pascua ejusdem Tenimenti *Sum.* D.Petri 24. Ianua-
rii 1676. *num.* 1. *&* 2. quam divisionem impedire con-
tinuationem advertitur *in decis.* 293. *num.* 6. *par.* 13.
recent. Quinimò etiam post mortem fideicommit-
tentis alias duas fecisse locationes de annis 1536. &
1540. *d.Sum.num.* 3. *&* 4. adeòut ex harum locationum
pluralitate, & antiquitate non sine adminiculis,
tum ex perceptione pensionum, tum ex alio desum-
ptis, dubitari non possit, quin probata remaneat in
vita fideicommittentis possessio Columnensium, il-
liusque continuatio usque ad obitum, & ultra, in hac
Tenuta, etiam contra Tertium, dum Doctores ad-
mittunt ad hunc effectum etiam unicam locationem,
quos refert *Posth. de manut. obser.* 24. *num.* 12. cum
aliis in præcedenti decisione §. *etenim esto circa fi-
nem.*

Et occupationem Columnensium præsertim con-
firmant etiam pro adminiculo præfatarum locatio-
num, tum confessio hæredum fideicommittentis in
Instrumento communicationis bonorum Ludovicæ
Columnæ factæ de anno 1500. quod Tenimentum
occupaverat (quod verbum designat præteritum
tempus) & occupatum detinebat (quod designat præ-
sens mortis fideicommittentis) Fabritios Columna
Sum. D.Ducis 15. Martii 1675. *num.* 10. quæ utique
5 confessio, præsertim emanata à personis verisimiliter
informatis, efficacior est publico Instrumento, ut ex
Coccin. decis. 68. *num.* 6. *& decis.* 775. *num.* 14 firmat
præcedens decisio §. *adminicula verò*: Tum etiam
præfata instantia, depositum, & decretum superius
ponderata, & quieta, ac pacifica Tenimenti recupera-
tio sequuta, cum derogatione Apostolica fideicom-
missorum Excellentissimæ Familiæ Columnensium,
nonnisi de anno 1566. quæ continuationem amissio-
nis usque ad dictum tempus præsupponit, ut *in d.* §.
præcedentis decisionis in fine. Non obstante Injustitia
occupationis iterum objecta in memoriali pro nova
audientia, quia placuerunt DD. ad hunc effectum
pro responsione ponderata in antecedenti decisione
§. *nec subsistit quod.*

Possessio verò Civilis ejusdem Tenimenti, quam
repetebant informantes pro Domino Duce, fideicom-
mittentem animo retinuisse post primam locatio-
nem anni 1494. dum usque ad annum 1500. ejus mor-
tis non intercedit lapsus decennii, quo regulariter
illa amittitur; Visa est Dominis insubsistens, cùm
occupationis initium mordicus desumi non debeat à
dicta locatione, sed probabilius ante illam etiam per
triennium deficiens ad complementum decennii, & sic
ab anno 1491. stantibus præfatis instantia de retro-
vendendo, decreto, & deposito factis usque ab anno
1467. quæ præbent legitimam causam, & rationem
arguendi ex dicta prima locatione occupationem
Columnensium, etiam per tempus ante, ut ex *Menoch.
de præsumpt. lib.* 6. *præsumpt.* 65. *numer.* 4. *& Alciat.
eodem tract. præsumpt.* 21. *num.* 15. *vers. ubi dicis*, fir-
matur in præcedenti *decisione* §. *minus subsistit*, cum
qua Domini transierunt etiam quoad §. *quinimò*,
in quo probatum fuit minoris temporis lapsu fidei-
committentem deposuisse animum possidendi ob
6 probabilem in eo scientiam omnium, quæ in hac Te-
nuta gesta fuerunt ex *Posth. de manuten. observ.* 58.
num. 21. *& seqq. & Coccin. decis.* 714. *num.* 4. *& Bich.
decis.* 249. *num.* 4. *&* 5. cum aliis in decisione anni
1675. §. *minus subsistit.*

Quinimò tantùm abest, quod fideicommittens
alterutro ex modis possessionem in Tenimento con-
tinuaverit, ut potiùs cognoverint Domini, nec illud,
nec jus recuperandi in ejus bonis fuisse, quia duo Te-
stamenta Ludovicæ Columnæ uxoris Antonii Patris
fideicommittentis de annis 1476. & 148x. & sic inita
fideicommittentis continent declarationem, quòd
Tenimentum erat præfatæ Ludovicæ, & in eo suam
dotem habebat. Vnde jure dominii permisit certis
ejus legatariis apprehendere, & vendere illius
portionem correspondentem legatis illis factis, &
ampliùs Nicolao filio, & hæredi sub pœna caducita-
tis præcepit, ut recuperaret fructus ad maximam
summam ascendentes, quos ex dictis Tenimento, a-
liisque ejus bonis paraphernalibus perceperant mari-
tus, ejusque hæredes: Et ampliùs Instrumentum
communicationis ejus bonorum factæ eodem anno
1500. mortis fideicommittentis ab hæredibus utrins-
que, hoc factum confirmavit cùm in eo declaraverint,
quod bona Ludovicæ à Columnensibus occupata
existebant, quodque difficile erat illa recuperare;
Bona verò hæreditatis Episcopi fideicommittentis e-
rant vacua, & poterant ab illius hæredibus ad bene-
placitum apprehendi *Sum. D. Petri* 14. *Januarij*
1675. *num.* 2. 5. *&* 6. Unde ob adversativam hanc in-
ter vacuum, & plenum facilis, & difficilis appre-
hensionis, & recuperationis in necessarium antece-
dens præsupposuerunt Tenimentum Ardeæ, tunc oc-
cupatum à Columnensibus, non esse hæreditarium
fideicommittentis, dum ejus bona erant vacua, sed
bene esse hæreditarium Ludovicæ, cujus bona tunc
erant occupata, ut advertitur in decisionibus hujus
Causæ, & præsertim in antecedenti §. *amplius*, cum
qua similiter Domini transierunt etiam quoad §. se-
quentem, in quo bene probatum fuit jus etiam recu-
perandi dictum Tenimentum fuisse hæreditarium
Ludovicæ, non autem fideicommittentis, maximè
ob inverisimilitudinem desumptam ex descriptione
de eo non facta in Testamento fideicommittentis, ut
in §. *attenta potissimum.*

Et quamvis aliquando esse potuisset in eis bonis,
animadvertebant Domini verisimiliter exivisse ab e-
jus Dominio, ex quo Ludovica de tempore mortis
Antonii ejus viri, & Patris fideicommittentis erat
creditrix in maxima pecuniarum quantitate ex causa
dotium, duorum Legatorum, ac pretii Domus extra-
dotalis à viro venditæ, & fructuum ejusdem à marito
perceptorum in ingenti quantitate, ut in ejus Testa-
mentis, & in dicta Communicatione bonorum,
Summ.D.Petri 15. Martii 1675. *num.* 7. *&* 8. Necnon
etiam hæreditas Antonii tenebatur pro dotibus sep-
tem ejus filiorum, ut *in decisione bon. memor. Priolo*
26. *Februarij* 1674. §. *rursus fideicommittens*, & in
postrema §. *verisimilius tamen*, cùm certum sit veri-
similitudinem in materia probationum esse valde
7 attendendam, eamque unitam cum aliis superius pon-
deratis probationem augere, ut *ex decisione* 458. *nu.*
3. *&* 4. *par.* 14. *recent.* firmatur in præcedenti *decis.*
§. *verisimilius*, cùm ad effectum, de quo agitur ex-
8 cludendi immissionem *ex l. fin.* sufficiat possibilitas,
& dubietas, quod fideicommittens de tempore mor-
tis rem petitam non possideret, ut *in fin. dicti* §. *ex
allegatis*, ibidem quibus addo *Ubald. decis.* 757. *nu-
mer.* 5.

Ab eventu subsequuto hoc idem Domini argu-
mentati sunt, quia si Tenimentum fuisset fideicom-
missarium Episcopi, utique Caffarelli non transegis-
sent cum Columnensibus, neque prævia dimissione
fructuum perceptorum lite pendente, & in scutis 40.

mil. calculatorum notabilem sommam scutorum 16. mil. solvissent, oeque stipulati fuissent dictam Transactionem, & Jurium super dictis Casalibus cessionem pro se ipsis, eorumque hæredibus, & successoribus quibuscunque, sed pro fideicommisso, illiusq; Jure hæreditario, nec ejusdem Tenimenti Casalia fuissent postea divisa tanqoam libera, nec alienari potuissent extra familiam ob resistentiam explicitæ prohibitionis, nec super eis obtineri potuissent Immissiones à Creditoribus hæredum gravatorum, quia bon. mem. D. Dux in dictis Judiciis citatus probè scivisset jura fideicommissi deducere, ac defendere, & demum idem bon. mem. D. Dux non fuisset medio juramento confessus in impositione census ab eo facta super controverso Casali, quòd illud erat liberum à quocunque fideicommisso purificato, & purificando, ex quo uti liberum illud possidebat vigore dictæ Transactionis factæ cum Columnensibus de anno 1566. ut latiùs ponderatum, & firmatum fuit in postrema decisione, cum qua Domini in omnibus transierunt, §. *ultra præfata cum §. seq.*

Quoad Domos verò, & Palatium, quorum identitas non fuit probata, nihil superaddendum existimarunt, firmatis maximè in postrema decisione à §. *quoad Palatium usque ad finem.*

E ita altera tantùm, &c.

R. P. D. Bourlemont Romana fideicommissi Prosperi Senioris de Caffarellis.
Ven. 24. Iunij 1676.

ARGVMENTVM.

De eadem materia, de qua in duobus antecedentibus decisionibus.

SVMMARIVM.

1 *Possessio non præsumitur continuata, quando probatur de illius interversione.*
2 *Locationes plures antiquæ, & adminiculatæ probant possessionem antiquam, & continuatam.*
3 *Confessio magis probat, quàm publicum instrumentum.*
4 *Fructus debentur à die quo quis tenebatur rem retrovendere.*
5 *Possessio refertur ad titulum antecedentem, dum de alio non docetur.*
6 *Tutor non potest remittere jus pupillorum.*
7 *Tutor faciens id, ad quod tenebatur erga pupillos, censetur fecisse, & acquisivisse eorum nomine, licèt proprio nomine stipuletur.*
8 *Possessio lapsu decennii amittitur.*
Declara, ut nu. 9. & 10.
11 *Scientia quando dicatur vera, non autem præsumpta.*
12 *Verisimilitudo arguit veritatem rei in contrarium.*
13 *Descriptionis omissio facta à fideicommittente facit præsumere bona non fuisse fideicommittentis.*
14 *Immissio non debetur fideicommissario, ubi dubitatur fideicommittentem non possidere de tempore mortis.*
15 *Fideicommissarius acquirens pro se, hæredibus, & successoribus quibuscunque dicitur acquisivisse pro se, non autem pro fideicommisso.*
16 *Confessio viri nobilis in transactione habet præsumptionem veritatis.*
17 *Possidens ex titulo transactionis est legitimus contradictor ad impediendam fideicommissario immissionem.*
18 *Identitas in antiquis probari debet ultra verificationem loci, saltem per unum confine identificum, aut per duas demonstrationes particulares, & nu. 19.*
20 *Probatio per accessum facta dicitur superlativa.*

DECISIO LXXIV.

NEc hodie probavit D. Dux Caffarellus, Prosperum fideicommittentem possedisse de tempore ejus mortis Casale Sancti Laurentii comprehensum in Tenimento Ardeæ, ac Palatium, seu domos in via Papæ nunc de Valle, quòdque domus istæ sint eædem, sicuti probare tenebatur ad obtinendam immissionem super illis petitam ex remedio *l. fin. C. de edict. Div. Adr. tollen.* contra D. Petrum Caffarellum possessorem. Vnde Domini permanserunt in decisione edita coram me 15. Martii 1675. pro confirmatione sententiæ Rotalis Immissionem denegantis juxta priùs decisa coram bo. me. Priolo 17. Martii 1673. & 26. Februarii 1674.

Etenim esto, sine veri præjudicio, quòd fideicommittens possederit in vita Tenimentum Ardeæ, quod tamen Domini nec hodie admittebant inhærentes deductis ad hunc effectum coram me *in §. nec effectiva, & duobus seqq.* Adhuc non potuit dictam possessionem continuare usque ad obitum secutum
5 anno 1500. ex quo longè ante Columnenses illam occupaverant, quo casu interruptam, ac impeditam remanere præsumptam continuationem dixit *Rota decis. 293. num. 5. & 6. p. 13. rec. dec. 480. numer. 5. apud Posth. de manut. coram Mantic. dec. 46. num. 2. vers. quia hæc præsumptio, Royas dec. 313. post numer. 3. Merl. dec. 548. num. 1. vers. apparet, Duran. decis. 308. num. 3.* & in hac causa coram bo. me. Priolo 26. Februarii 1674. §. *quando enim, & coram me §. Quare non subsistente*: Constat namque in facto Columnenses de anno 1494. locasse portionem istius Tenimenti, & exegisse affictus, & rursus de anno 1497. divisisse cum aliis possessoribus herbas, & pascoa Tenutæ Ardeæ, cujus medietatem tunc possidebant hodierno *Summario Petri num. 1. & 2.* Prout etiam post mortem fideicommittentis constat bis eandem locasse de annis 1536. & 1540. *dicto Summ. num. 3. & 4.* unde cum locatione sint plures,
2 antiquæ, & earum aliqua probetur effectuata, nec desint adminicula, ut infrà, sine dubio probant possessionem antiquam, & continuatam à Columnensibus in hac Tenuta, ab ipsis locata, etiam contra tertium, ex adductis à *Posth. de manut. obser. 24. num. 12.* ubi etiam ex unica locatione, & dixit *Rot. dec. 146. num. 1. p. 3. rec. & coram Seraph. dec. 1061. num. 3.* & coram me in hac causa §. *post hæc igitur*, Ac respectivè excludunt possessionem fideicommittentis ex regula, quòd eadem res eodem tempore non possit insolidùm à duobus possideri, de qua *in l. 3. §. ex contrario ff. de acq. possess. & coram me in dicta dec. eodem §. post hæc, vers. & excludunt.*

Adminicula verò, imò æquivalens probatio resultant, cum ex confessione hæredum fideicommittentis emissa de anno 1500. ejus mortis in Instrumento Communicationis bonorum Ludovicæ Columnæ, quod Tenimentum occupaverant, & occupatum detinebant

detinebant Columnenses prætecito Summ. Ducis
3 num. 10. qua nulla dari potest major probatio, cùm
sit efficacior publico Instrumento, ut coram Coccin.
decis. 68. num. 6. maximè, quia emanavit à personis
verisimiliter informatis, idem Coccin. decis. 775. num.
14. tum etiam ex Instantia facta ab hæredibus Jacobi
Columnæ anno 1467. pro retrovenditione Tenimen-
ti in Tribunali Vice Camerarii contra Antonium
Patrem fideicommittentis ad formam pacti, sub
quo illud receperat ex testamento dicti Jacobi
Columnæ, ac decreto contra eundem citatum re-
portato de deponendo illius pretium ad hunc effe-
ctum penes certum mercatorem tunc electum, qui
pecunias recepit, easque solvere promisit d. Antonio
Summario Petri 26. Novembris 1674. num. 1. & 3. quia
ex his pacto, decreto, & deposito adeò Antonius re-
mansit adstrictus retrovenditionem facere, ut dixit
Rota coram Cels. decis. 194. num. 1. & in Corduben.
Bonorum 7. Maii 1663. §. nam cum Didaco coram Il-
lustrissimo Ottalora, ut ab ipsa die depositi quate-
nus pretium recipere noluisset, ad effectum, de quo
agitur retrovendidisse censeatur, dum ab inde citra
4 fructus, qui regulariter possessionem sequuntur ex
Cocc. decis. 1292. num. 8. non erant ampliùs sui, sed re-
dimentis, ut præter adductos coram me §. defun-
cta siquidem, dixit Rot. in Melevitana retrovenditio-
nis 12 Decembris 1664. §. à die verò expleti coram
Illustrissimo Ottalora, & in Corduben. Bonorum 26.
Febr. 1666. §. final. coram eodem. Concurrentibus
5 præsertim dictis locationibus, postea factis, osten-
dentibus effectuationem retrovenditionis, ad quam
omnino referri debent, dum de alio titulo non con-
stat, ut dixit Rota coram Merlin. decis. 548. num. 5. & in
terminis locationum in Romana fideicommissi de
Ferratinis 5. Martij 1668. §. nam quod, coram Il-
lustrissimo Ottalora. Nec non etiam recuperatione
Tenimenti, ut infrà facta per Caffarellos à Co-
lumnensibus non nisi de anno 1566. quæ amissio-
nem præsupponit, ut advertitur coram me §. post hac
in fine.

Nec subsistit, quòd occupatio Columnensium non
impediverit continuationem usque ad mortem, ut-
pote injusta, ex quo Cardinalis Columna, Tutor hæ-
redum dicti Iacobi, longè ante liberaverat Tenimen-
tum à dicto pacto redimendi, quia injusta potiùs Do-
minis visa est præfata liberatio, tum attento onere
fideicommissi super hoc etiam Tenimento imposito
ex fideicommisso Martini V. de quo meminit Rota
in Romana seu Tiburtina Castrorum 3. Ianuarii
1672. in principio coram R. P. D. m. Rendinine, &
in hac Causa coram bo. me. Priolo 26. Februarii
1674. §. neque obstat, Tum pacto illud retrovendendi
in perpetuum expresso in testamento Iacobi Colum-
næ, contra cujus formam non potuit Tutor sine cau-
6 sa, vel positiva utilitate pupillarum hæredum jus
illis quæsitum perpetuò Tenimentum redimendi adi-
mere, ac tollere mediante libera venditione eidem
Antonio facta, ut in terminis docent Cagnol. in l. 2.
num. 193. & seq. C. de pact. int. empt. & vend. Alex.
cons. 27. in princ. & num. 1. 2. & 5. in fin. & numer.
6. lib. 3. & placuit Rotæ in hac Causa coram me
§. non sustinente; Vnde meritò hanc veritatem a-
gnoscens idem Tutor procuravit postea, & obtinuit
ab Antonio novum pactum de retrovendendo Sum-
mario Petri 26. Novemb. 1674. num. 2. quod quam-
vis stipulatum fuerit in persona Tutoris, attamen
quia illud acceptavit uti talis ad utilitatem pupilla-
rum, pro eisdem stipulatum censetur, sicuti tenebatur
attento Testamento earum Patris, Tutor enim fa-
7 ciens id, ad quod tenetur circa rem suarum pupilla-
rum, quam scit, ut in præsenti, earum esse, fecisse
videtur pro pupillis, quamvis nomine proprio stipu-
letur ex Barthol. in l. Titius 48. §. altero num. 2. vers.
secundum lecturam Dini ff. de adm. & pericul. Tut. Ca-
valc. de Tutel. num. 244. Gutier. eodem tract. part.
2. cap. 10. numer. 2. & 5. & distinguendo inter tuto-
rem scientem, & ignorantem rem, super qua contra-
hit, esse pupillarem, dixit Rota coram Otthob. decis. 40.
num. 31.

Minus subsistit, quòd etiam post dictam locatio-
nem anni 1494. censeatur fideicommittentem reti-
nuisse animo civilem possessionem, quæ solùm lapsu
8 decennii amittitur à sciente occupationem, nondum
elapso usque ad ejus mortem secutam anno 1500.
ex adductis à Posth. de manut. obser. 58. num. 1. seqq.
& 17. & sic quòd ejus etiam vigore competere possit
immissio fideicommissariis, ut in decis. 634. num. 13. a-
pud Posth. de manut. & advertit Cocc. in annot. 256.
num. 4. Quia iterum dixerunt Domini initium occu-
pationis Columnensium non esse strictè desumen-
dum à dicta locatione anni 1494. sed posse desumi
etiam ante illam, & facilè per trienuium deficiens pro
complemento decennii, & sic ab anno 1491. & etiam
ante propter legitimam causam, & rationem
originem trahentes à Testamento Iacobi, & effica-
ciam ex dictis instantia de retrovendendo, decreto,
9 & deposito factis de anno 1467. quia, his stantibus,
de præterito dicta locatio sufficiens præbet argumen-
tum, quòd Columnenses, etiam ante eam, Tenimen-
tum possiderent, ut limitando regulam advertunt
Menoch de præs. lib. 6. præs. 65. numer. 4. & Al iat.
eodem tract. præs. 21. num. 15. vers. ubi dicit, & sequitur
Rota coram me §. minus subsistit.

Quinimò cùm præfata sciverit Antonius Pater
fideicommittentis, incredibile visum est, quòd de
omnibus in hac Tenuta ab ipso aliàs possessa certio-
10 rem non fecerit filium, cùmque proinde in eo verisi-
milis non sit ignorantia, scientia sic probata, dicitur
vera, non autem præsumpta, etiam quoad præjudi-
cialia, ut bene advertit Royas decis. 70. num. 10. &
seqq. Data autem scientia in primo possessore subse-
cutæ occupationis, tenent communiter Doctores,
quòd censeatur deposuisse animum possidendi ex su-
spicione, quòd potuisset repelli etiam minori spatio
decennii, ac per modicum tempus, si infra illud na-
11 turalem occupatam recuperare neglexit, prout ne-
glexit fideicommittens toto tempore ejus vitæ, ut di-
stinguendo inter possessorem scientem, & ignoran-
tem occupationem, testatur Posth. ubi supra obser.
58. num. 21. & seqq. & sequitur Rota coram Cocc. decis.
714. num. 4. & Bich. decis. 249. num. 4. & 5. & in hac
Causa coram me §. minus subsistit.

Amplius in corroborationem præfatorum adver-
terunt Domini, Tenimentum Ardeæ, sive jus illud re-
cuperandi, nec minus fuisse in bonis fideicommit-
tentis, nec ad illum pertinuisse: licèt quoad Ius recu-
perandi repetierint illud non esse examinandum in
hoc Iudicio possessorio immissionis, in quo possessio
de tempore mortis probanda est, sed respicere Iudi-
cium diversum in petitorio, quod cum possessorio
Rota noluit cumulare, ut habetur coram me §. insub-
sistens in principio, & §. nec contrarium vers. & de-
nique dixerunt, & in memorialibus aliàs hinc inde
datis, quia probatum fuit ex duobus Testamentis
Ludovicæ Columnæ ejus Novercæ conditis anno
1476. & 1482. vivente fideicommittente, Tenimen-
tum

tum Ardeæ esse ipsius Ludovicæ, in eoqua habere suam dotem, & alia bona, adeò ut vigore dominii dederit in eo facultatem certis legatariis apprehendendi, & vendendi portionem Tenimenti legatis pecuniariis correspondentem, ac Nicolao filio, & hæredi sub pœna privationis præceperit, ut recuperaret fructus ad maximam summam ascendentes, quos ex dictis Tenimento, & aliis ejus bonis paraphernalibus perceperant Antonius ejus maritus, illiusque hæredes *Summario Petri* 14. *Ianuarii* 1675. *num.* 5. *&* 6. Idemque confirmat posterior declaratio hæredum utriusque paulo post mortem fideicommittentis, & in eodem anno 1500. facta in instrumento Communicationis bonorum ejusdem Ludovicæ, quòd scilicet ejus bona à Columnensibus occupata existebant, quòdque difficile est illa recuperare: bona verò hæreditatis fideicommittentis erant vacua, & poterant ab illius hæredibus ad beneplacitum apprehendi *dicto Summario Petri num.* 2. Unde ex hac adversativa locutione clarè patet, Tenimentum Ardeæ, quod tunc occupatum detinebant Columnenses, non fuisse hæreditarium fideicommittentis, dum ejus bona erant vacua, & poterant ad beneplacitum apprehendi, sed hæreditarium Ludovicæ, cujus bona erant, à Columnensibus occupata, & difficilis recuperationis, ut ex dicta adversativa, ponderata repugnantia inter vacuum, & plenum, firmavit *Rota coram bo. me. Priolo* 26. *Februarij* 1674. § *siquidem*.

Prout respectu juris recuperandi bona occupata iidem hæredes perspicuis verbis declararunt fuisse, & esse in hæreditate Ludovicæ, quinimò facto ipso tale esse comprobarunt, dum etiam tale Jus uti illius hæreditarium communicarunt inter se ex præcepto fideicommittentis *dicto Summ. Petri num.* 2. Unde ex inclusione Ludovicæ venit in necessariam consequentiam exclusio fideicommittentis, quia impossibile est dominium, seu possessionem ejusdem rei apud duos insolidùm eodem tempore reperiri, ut testatur *Cocc. decis.* 406. *num.* 2. *& seq. & Bich. decis.* 96. *numer.* 5. Non obstante, quòd iidem hæredes fideicommittentis in divisione anni 1513. facta de illius bonis, indivisum reliquerint Tenimentum Ardeæ, quasi esset hæreditarium fideicommittentis, cujus bona dividebantur, quia ultra firmata contra hæc, & similia in hac Causa coram bo. me. Priolo 17. Martii 1673. §. *quibus præmissis cum duobus seqq.* animadverterunt Domini non esse bonam præfatam illationem, ex quo etiam Castrum Rivifrigidi in eisdem, divisionibus fuit relictum indivisum, & tamen istud sine dubio non erat fideicommittentis, unde cùm utrumque stet sub eadem exceptione, & determinatione recta, ab eodem verbo debet pariformiter judicari, secundùm regulam, quòd una determinatio plura determinabilia, quæ respicit, pariformiter, determinare debet, de qua *in l. jam hoc jure* 4. *ff. de vulg. reassumpta per Bich. dec.* 138. *num.* 19.

Attenta potissimùm inverisimilitudine, quòd fideicommittens accuratè descripserit in suo Testamento non solùm bona ab ipso acquisita, sed etiam patrimonialia, & communia cum fratribus, & nepotibus, & ab illis divisa, & prætensiones minoris ponderis, ut ex integra lectura ejusdem hodie dati per D. Ducem, & in præterito *Summario D. Petri* 14. *Ianuarii* 1675. *num.* 4 Hoc tamen considerabile Timen-
12 tum Ardeæ, quatenus fideicommittentis fuisset, sive ejus Patris hæreditarium, non descripserit, imò nec aliqualiter meminerit, signum evidens, quod non erat tale, ut ex verisimilitudine arguit veritatem rei in contrarium, *Rota decis.* 6. *num.* 10. *part.* 13. *& decis.* 458. *num.* 3. *part.* 14. *& in Romana Pecuniaria* 15. *Ianuarii* 1674. §. *ex persona autem coram R. P. D. meo Roudinino, &* 3. *Decembris ejusdem anni* §. *Tertiò quia coram R. P. D. m. Ubago, & in hac causa coram me* §. *Insubsistens pariter vers. ut rectè agnovis*; quam-
13 vis scire potuerit, quòd ex illorum descriptione in testamento probatum remanebat, bona descripta esse in bonis, & de hæreditate Testatoris, ut dixit *Rota decis.* 185. *numer.* 11. *part.* 10. *decis.* 27. *num.* 2. *part.* 12. *coram Pennia decis.* 664. *num.* 2. *& Cels. decis.* 173. *num.* 4. Potissimùm, quia non constat quòd unquam Executores Testamentarii juxta facultatem, quam à fideicommittente habuerunt omnia illius bona statim post ejus obitum apprehendendi, & distribuendi, hoc Tenimentum apprehenderint, seu jus ad illud quoquomodo distribuerint, & tamen in eis negligentia non potest præsumi, dum potiùs in jure diligentia admittitur ex adductis *per add. ad Greg. decis.* 278. *num.* 14.

Verisimilius tamen Dominis visum est, hoc Tenimentum Ardeæ, sive jus illud recuperandi exivisse à dominio, & bonis fideicommittentis propter credita, quæ habebat Ludovica Columna in maxima pecuniarum quantitate de tempore mortis Antonii ejus viri, & Patris fideicommittentis, tam ex causa suarum dotium duorum legatorum, & pretii domus extradotalis venditæ à viro, ac fructuum ejusdem, bonorum extradotalium in ingenti quantitate à marito perceptorum, ut eadem recenset in suis Testamentis, & confirmarunt hæredes utriusque in dicto Instrumento Communicationis ejus bonorum *Summario Petri* 15. *Martii* 1675. *num.* 7. *&* 8. Quam etiam pro dotibus septem filiarum, quas reliquit Antonius, ut in Arbore *D. Petri ejus Summario* 26. *Novembris* 1674. *ante numerum primum, sicuti ponderatum fuit coram bo. me. Priolo* 26. *Februarii* 1674. §. *rursus fideicommittens*, & quidem jure merito, quia verisimilitudo in materia probationum est valde attendenda, ac addita aliis, de quibus suprà, probationem auget dixit *Rota decis.* 458. *num.* 3. *&* 4. *part.* 14. *rec.* cùm tamen
14 ad excludendam immissionem ex hoc remedio *l. fin.* sufficiat possibilitas, & dubitatio, quòd fideicommittens non possideret de tempore mortis, quia tunc hæres non dicitur probare id, quod est causa intentionis suæ, ut tradunt *Alciat. de præs. reg.* 2. *præs.* 21. *sub num.* 5. *& in fine vers. nec obstat, Achill. Personal. de adipisc. possess. num.* 172. *Manzius consult.* 51. *num.* 77. *& seqq.*

Ultra præfata magni etiam fecerunt Domini eventum subsecutum, quia non priùs Caffarelli pacificè, & quietè hanc Tenutam obtinuerunt, quàm de anno 1566. in quo transigendo cum Columnensibus post diuturnam litem 99. annorum illam recuperarunt, & quidem per viam novæ acquisitionis, dum ultra solutionem hac de causa Columnensibus factam scutorum 16. mil. æquivalentium pretio Tenimenti, inspecto dicto tempore, coacti fuerunt ampliùs illis remittere omnes fructus durante lite perceptos in maxima quantitate scutorum 40. mil. & ultrà, & sic in totum damnum sentire scutor. 56. mil. *Summ. Ducis* 26. *Novembris* 1674. *numer.* 12. Unde hoc facto clarè confessi sunt indubitata jura Columnensium super hoc Tenimento ampliùs, ut diximus alienari prohibito ex fideicommisso Martini V. cùm ex tanto pretio optimè arguatur quid, & quomodo quis acquirere, & contrahere voluerit, ut tradit *Crav. cons.* 301. *numer.* 6. *cons.* 310. *numer.* 3. *cons.* 327. *num.* 10. *cons.*

10. *conf. 671. num. 5. Mantic. de tacit. lib. 3. tit. 11. num. 6. & lib. 4. tit. 9. num. 8. & tit. 18. num. 27.* Concurrente potissimùm stipulatione eorum nomine
15 proprio, non autem hæreditario fideicommittentis, & pro illius fideicommisso, sed claris verbis pro se ipsis hæredibus, & successoribus quibuscunque, quæ tanquam importans liberam bonorum dispositionem adversetur existentiæ fideicommissi, & acquisitioni pro illo ex allegatis coram bo. me. Priolo 17. Martii 1673. §. *quod autem post med. & §. caeterum, & 26. Februarii 1674. §. neque obstat, & coram me §. insubsistens, vers. tum quia*, in qua etiam rectè excluditur prætensa recuperatio ante hanc transactionem, prout *in §. seq.* bene firmatur actus postea factos in hac Tenuta non adversari substantiæ istius transactionis, cum qua Domini transiverunt.

Et hanc observantiam confirmat subsequens divisio Casalium ejusdem Tenutæ facta, tanquam de rebus liberis eorundem alienatio extra familiam prohibita in hoc fideicommisso, ac immissio super eis concessa etiam citato D. Duce Creditoribus descendentium Antonii Patris fideicommittentis, & denique ejusdem Ducis confessio medio juramento emissa de anno 1665. in impositione Census super controverso Casali ad favorem Societatis Sanctissimæ Annunciatæ, quòd scilicet Casale illud erat liberum à quocunque fideicommisso, eo quia illud uti tale possidebat vigore præfatæ transactionis stipulatæ cum Columnensibus relatis die, mense, anno, & notario *Summario Petri 14. Ianuarii 1675. numer. 8.* quæ quidem confessio ultra præsumptionem ve-
16 ritatis pro se tanquam viri nobilis, ut dixit *Cocc. decis. 1256. num. 5.* talis remanet justificata ex dicta transactione Columnensium in ea relata, ad quam principaliùs Priores dictæ Societatis respexisse censentur, prout de jure fieri debet, attendendi relatum, & non referentem, ut dixit *Rota coram Cocc. decis. 844. num. 5. & Bich. decis. 663. numer. 38.* & qua stante confessio Ducis non videtur æquiparanda simplicibus confessionibus fieri solitis ad alliciendum emptores censuum, ut advertit decisio coram me §. *confirmantur præfata.*

Quamobrem cùm D. Petrus dignoscatur in hoc Casali non habuisse causam à fideicommittente; vel ab illius hæredibus, & fideicommissariis saltem uti talibus, sed potiùs tanquam novis acquirentibus pro se ipsis hæredibus, & successoribus quibuscunque. Ideo visus est Dominis legitimus Contradictor ad
17 impediendam super eo petitam immissionem ex fideicommisso Prosperi, ex cujus titulo non possidet, sed diverso præfatæ transactionis ex pluribus adductis *coram bo. me. Priolo 17. Martii 1673. §. quippe in fine 26. Februarii 1674. §. minus adversatur, & coram me §. nec contrarium in fine*, cum quibus Domini transiverunt etiam quoad alia repetita per Ducem.

Quoad Palatium, seu domos permanserunt Domini in decisis, quia tam possessio fideicommittentis de tempore mortis, quam identitas probata dici non possunt contra D. Petrum à fideicommittente causam non habentem ex descriptione earundem facta in suo Testamento, ut distinguendo inter habentem, & non habentem causam à fideicommittente pluribus firmatum fuit *coram bo. me. Priolo 17. Martii 1673. & 26. Februarii 1674. & coram me in omnibus §. finali.* Dum præsertim dicta descriptio non identificat domos, quas Testator possederit de tempore mortis, ex quo hæc familia in eadem regione, & via expressis in descriptione possidet à dicto tempore plures domos cohærentes, quinimò earum aliquæ post mortem fideicommittentis fuerunt dirutæ pro construendo Palatio de anno 1515. mirabili Architectura Raphaelis Urbinatis in eadem regione, & propè eandem viam existente, ut ex Planta, unde probatio ex dicta descriptione remanet æquivoca, cùm possint demonstrationes in eadem expressæ æquè bene convenire aliis domibus aliorum antenatorum istius familiæ, & hæc sola possibilitas diversitatis sufficit ad excludendam identitatem, *Rota coram Nınot. decis. 35. num. 5.* dum versa vice D. Dux non ostendit sicuti tenetur proprias domos fideicommittentis per demonstrationes identificas quæ aliis in eadem regione, & via tunc, & hodie existentibus convenire non possint ex allegatis *coram bon. mem. Priolo 17. Martij 1673. §. finali.*

Quamvis versemur in antiquis, quia adhuc demonstrare tenebatur ultra verificationem loci iden-
18 titatem per unum confine identificum, *ut coram bo. me. Priolo 26. Februarii 1674. §. finali.* Aut per
19 duas demonstrationes particulares, quæ alteri rei convenire non possent, *Rota decis. 19. num. 7. part. 12. rec.* & tamen nihil potuit verificare D. Dux, quamvis ad locum differentiæ accesserim ego cum Reverendiss. Patribus, & partibus coram contradicentibus, eorumque Procuratoribus domorum statum consideraverimus putantes potiùs non convenire demonstrationes enunciatas in Testamento cum domi-
20 bus controversis, quod genus probationis per accessum esse superlativum, & veritati exinde habitæ standum esse *ex Posth. de mann. obser. 101 numer. 1. & 5. monuit Rota coram Nınot. decis. 58 numer. 23.* Tantò magis, quia D. Petrus probavit Domum Joannis Delfino descriptam in Testamento, neque fuisse à fideicommittente possessam de tempore ejus mortis, neque de bonis suis, dum idem testator ad tollendas lites approbat consignationem ejusdem factam a Patre suo in vita Fœlici, & aliis de Cassarellis in executionem voluntatis Episcopi Anconitani hodierno *Summario Petri num. 7.* eamque postea unum ex descendentibus assignatariorum, liberè vendidisse de anno 1568. Ascanio, & Prospero fideicommittentis pronepotibus, à quibus illam recognoscit D. Petrus *dicto Summario numer. 5.* quod facere non potuisset, si fuisset fideicommissaria, *Dunoz. Inn. decis. 624. num. 7.*

Et ita, omnibus Dominis consultis, responsum fuit, utraque &c.

R. P. D. Vicecomite Bononien. separationis Bonorum. Ven. 15. Martij 1675.

ARGUMENTUM.

De pluribus disceptatur an sint in legitimam filii imputanda, & minor quando possit dare de defectu solemnitatis contractus.

SUMMARIUM.

1 *Iudex executor sententiarum potest declarare id, quod in sententiis exequendis virtualiter inest, quamvis in illis expressum non fuerit.*
2 *Donatio à patre facta filio conferenda est ad effectum augendi patrimonium paternum.*
Declara nu. 3.

4 *In legitima causam primo loco alienata per filium imputantur.*

5 *Solutio, & satisfactio in actu executionis sententia opponi potest.*

6 *Lucra acquisita per filium ex negatio paterno administrato imputari debent in legitimam.*

7 *Fides lite pendente nec parte citata producta non probat.*

8 *Liberatio, & quietatio facta per gravatos bona fide afficit successores ex propria persona venientes.*

9 *Minor 20. ann. ubi ex statuto habetur major, non indiget solemnitatibus in contrahendo.*

10 *Minor habet annos quinque postquam factus fuit major ad reclamandum in contractibus onerosis, & correspectivis.*

11 *Bona non præsumuntur esse paterna post septennium ab obitu patris, quando non fuerunt in inventario hæreditatis paterno descripta.*

12 *Læsio probanda est de tempore assignationis.*

DECISIO LXXV.

NOn acquiescentibus hinc inde partibus decisioni coram me in hac causa editæ sub die 23. Februarii superioris anni super exequutione sententiarum Rotalium, bis repropostia Causa, primam Decisionem DD. confirmarunt, illam ulteriùs, nec non sententias ipsas, prout infrà declarantes, quod in
1 Jure permissum est Judici exequenti, quoties declaret id, quod in sententiis exequendis virtualiter inest, quamvis in illis expressum non fuerit, *Covar. pract. quæst. cap. 25. num. 6. Thesaur. decis. 228. num. 2. Add. ad Buratt. decis. 567. sub num. 8. vers. verùm sententia, Rot. post Cenc. de cens. decis. 188. num. 3. & in Romana Primogenitura de Bubalo 23. Ianuarii 1672. §. Tum etiam quia coram R.P.D. meo Emerix, & in eadem 28. Iunii 1673 §. Non de nullitate coram me, & in decis. qua revidetur §. 1. in fine.*

Et primò, quia creditores hæreditatis Pauli de novo insistebant in eo, quòd ad augendam ejusdem
2 Pauli legitimam, conferenda essent bona sibi à Jacobo Patre vivente donata, & Primogenituræ subjecta, non ad hoc, ut ex illis aliqua portio detrahi debeat, sed ad effectum augendi patrimonium paternum, & sic illius quotam filiis pro legitima debita ex aliis bonis fideicommisso universali subjectis detrahendam, sic disponente *au h. unde si Parens C. de inoff. Test.* per quem *Text.* correctam fuisse *l. cùm quæritur, & auth. novissima C. eo,* ut latè exponit *Castr.* & consuluit *Surd. cons. 332. num. 14. cum seqq. Merlin. de legit. lib. 2. tit. 1. quæst. 21.*

Responsum fuit prædictam correctionem inductam per præcitatam *Au h.* ad favorem aliorum filiorum, qui ex paterna largitate erga alterum ex filiis læsi fuerunt, procedere non posse in favorem ipsius Pauli donatarii. i. qui ex paterna liberalitate non dam-
3 num, sed commodum sensit, & tantum abest, quòd in eo considerari possit aliquod præjudicium, cui lex providere voluerit, quòd imò magis augeretur gravamen aliorum filiorum, si bona donata essent calculanda ad augendam ipsi Paulo legitimam & magis minuendam aliis fratribus paternam hæreditatem, & sic lex inducta ad favorem cæterorum, in illorum damnum retorqueretur, contra regulam *Text. in l. quòd favore C. de legib. C. quòd ob gratiam de reg. Iur. in 6. Surd. cons. 215. num. 68. Rota coram Cels. decis. 326. numer. 16.* & Correctio ad non expressa absque ulla ratione, imò illa obsistente, extenderetur, contra dispositionem *legis præcipimus 32. in fine C. de appell. Dec. cons. 358. num 3. Surd. decis. 195. num. 6. Rota coram Bichio decis. 414. numer. 31. Surd.* autem præcitato *cons. 332. num. 13. & alii in contrarium allegati,* loquuntur in terminis calculandi legitimam aliorum filiorum, qui ex donatione nullum commodum senserunt, non autem ipsius filii donatarii.

E converso prætendebant hæredes fideicommissarii, legitimam Pauli fuisse per ipsum semel detractam, vel saltem pro majori parte consumptam per a-
4 lienationes stabilium, extinctiones Censuum, atque exactiones nominum debitorum hæreditariorum Jacobi Patris, quæ omnia, uti primo loco alienata cedere debent in causam legitimæ per *Text. in l. Marcellus ff. ad Trebell.* quæ cùm fuerit semel detracta, novi detractioni esse locus ampliùs non potest, ad notat. *in l. in quartam ff. ad l. falcid. Castr. cons. 80. numer. 2. & 3. lib. 1. Rota coram Gregorio decis. 920. num. 4. coram Buratt. decis. 922. num. 2. coram Duran. decis. 183. num. 7.* neque huic exceptioni obstare posse rem judicatam, cùm non impugnentur sententiæ Rotales decernentes Paulo legitimam, sed imò cum præsupposito quòd sit debita, intendant probare satisfa-
5 ctionem, quæ in qualibet parte Judicii, & in actu exequutionis opponi potest, *Afflict. decis. 121. num. 3. Surd. decis. 191. num. 7. coram Eminentissimo Ottheb. decis. 235. num. 16.*

Inter cæteras autem partitas, quas cedere contendebant in Causam d. legitimæ, præcipua fuit illa lib. 57109. provenientium ex lucris negotii Anconæ, ultra eas, quas Paulus erogavit in emptionem stabilium, quæ lucra sicuti Rota pluries firmavit cedere
6 debere in augmentum fideicómissi, ita cùm pervenerint ad manus Pauli, d. negotii ex præcepto paterno administratoris, dubitari nequit, quin de illis rationem reddere teneatur, & reddita, sit illorum debitor constituendus ad effectum imputandi in legitimam, latè *Peregr. de fideic. art. 36. num. 121. Rota coram Greg. decis. 568. num. 6. & 7. in rec. decis. 384. num. 10. & 11. p. 9.*

Sed responsum fuit de dd. lucris non constare in prætensa quantitate lib. 197899. cùm pro illarum justificatione exhibita fuerit sola attestatio, seu relatio
7 Aloysii Greppi quon. Vrbis Mercatoris, quæ tamen nullam fidem meretur, nullumque probationis gradum facere potest, cùm fuerit lite pendente, nec parte citata procurata *Gabr. cons. 168. n. 102. lib. 1. Surd. decis. 256. num. 15. Rota coram Bich. d. 199. decis. 25. & in terminis decis. 596. numer. 6.* nec constat, quòd relator fuerit legitimè deputatus, prout erat necesse, *Rota coram Coccin. decis. 1830. num. 1.* nec quòd fuerit unquam in actis exhibita ad *l. act. ff. de re judic. Guidop. 241. cum alleg.*

Pro illa verò quantitate de qua verè constat, nempe pro libris 140890. apparere sufficientem rationem fuisse per ipsum Paulum redditam aliis fratribus ex Instrumento divisionis factæ inter ipsos de anno 1640. in quo facta expressa mentione de dd. lucris, & de stabilibus ex effectibus ejusdem negotii acquisitis, ut aliàs fuit observatum in hac Causa, *coram bo. mem. Episcopo Papien. in decis. 385. num. 5. &*
8 *seqq. p. 12. rec.* prævia computorum solidatione, & universali inter ipsos divisione, amplissimam liberationem, & quietationem ab iisdem fratribus reportavit, quæ tanquam bona fide facta inter gravatos, afficit etiam successores ex propria persona venientes, *Surd. cons. 308. numer. 24. Gratian. disc. 476. num.*

1. &

1. *& disc. 997. numer. 4. Add. ad Greg. decis. 418. num. 17. vers. si tamen, Rota* pluribus allegatis *coram Bich. decis. 134. nu. 17. & in rec. d. 96. num. 1. & 7. p. 13. & in Imolen. Prndij 6. Iunij 1653. in principio, & §. quoniam, & 27. Iunij 1668. coram Reverendiss. Decano*, itaut omnino servanda sit, donec erronea probetur ad *l. cùm putnrem ff. fam. ercisc. l. post divisionem C. de jur. & fact. ign.* cum concordan. per *Grntian. disc. 324. nu. 9.*

Et frustra fuit oppositum, quòd alter ex istis fra-
tribus esset minor annis 25. & contraxerit absque so-
9 lemnitatibus, Tum quia, cùm tunc excederet annum
vigesimum, ut in eodem Instrumento Partes asserue-
runt, & esset nobilis, per *Stat. Benen. in rubr. de contract.
cum miner. & fil. fam. §. de his minoribus lib. 3.* non in-
digebat solemnitatibus, tanquam maiori æquiparatus,
tum quia idemmet minor in præcedenti Instrumento
solidationis anni 1637. cum omnibus solemnitatibus
contraxerat, Tum etiam quia hodie post 30. annos, &
10 ultra, hæc exceptio opponi non potest, cùm minori
datus sit à jure terminus annorum quinque, postquam
factus fuerit maior, ad reclamandum contractibus one-
rosis, & correspectivis, & in lucrativis decem *l. fin. §.
1. & seq. C. si minor. fact. Odd. de rest. in integr. p. 1. q. 25.
art. 5. nume. 44. & seqq. Rota coram Merlino decis. 535.
num. 6. & seq.*

Secunda partita fuit lib. 40000. quas Paolus restituere tenebatur Diamantæ Sighicellæ, propriæ uxori superstiti, pro totidem ab ea receptis in causam dotis, sed ex facto sublata remansit hæc prætensio; Quia admisso, quòd dos fuerit in dicta summa constituta, saltem quoad lib. 10000. illarum solutio probata non fuit, ex quo ad alias lib. 5000. compensatæ remanserunt cum fructibus dictæ ratæ lib. 5000. constante matrimonio debitis, & non solutis, & pro residualibus lib. 25000. retinuit Prædium in dotem datum pro dicta summa, ita disponente eodem *Statuto Bononia rubr. de dot. restit. Item dicimus lib. 4.* ut fuit in hac eadem causa decisum *coram Dunoz. Iun. decis. 872. numer. 1. & 2.* cùm non constet de aliqua deterioratione.

Cæteræ verò partitæ omnes fuerunt reiectæ, vel quia iam in decisionibus prædictis bonificatæ, qualis est illa lib. 4137. pro tertia parte mobilium, nec non altera iocalium, & gemmarum, quæ Paulo in divisione Paternæ hæreditatis obvenerunt, cùm ex pretio mobilium, quæ reperta fuerunt in hæreditate eiusdem Pa[illegible] ascendente ad lib. 17501. separatæ fuerint pro creditoribus libræ 4746. tantùm, ad hoc ut residuum cederet in integrationem fideicommissi pro tertia parte, modò iterum prætcosa.

Vel quia quoad lib. 9000. quas illi de Dondinis soluerunt pro fructibus lib. 8000. quas Paulus, vigore accollationis sibi factæ in divisione, debebat alijs fratribus, pro illis non est debitor erga fideicommissum, & hæredes fideicommissarios uti tales, ita ut isti excipere possint restitutionem pro reintegratione fideicommissi, sed sicuti credita ipsorum propria, pro quibus concurrere poterunt cum alijs creditoribus Pauli in judicio graduationis, juxta *Text. in l. potior ff. qui pot. in pign. hab.* Quoad lib. verò 5668. pro quibus idem Paulus in eadem divisione erga fratres debitor remansit, intrat præsumptio satisfactionis ad terminos *Tex. in l. Proculn ff. de probat.*

Vel quia non sufficienter justificatæ, prout est illa lib. 836. 1. quæ retractæ fuerunt ex venditione tertiæ partis Canapis, & exactione nominum quorundam debitorum ad paternum fideicommissum, ut præten-
debatur spectantia; quia cùm dicta venditio, & ex-
11 actio secutæ fuerint septennio post obitum patris,
& inventarij confectionem, nec fuerint in eo descri-
pta, inde oritur præsumptio, quòd non fuerunt ef-
fectus hæreditatis Patris, *Castrens. cons. 212. numer. 2.
lib. 1. Gabr. de probat. concl. 7. numer. 12. Ostasc. decis.
68. num. 11. Rot. coram Durnn. decis. 1. numer. 16. in rec.
decis. 607. num. 1. p. 1. & decis. 89. numer. 5. p. 7.* Nec non
alia lib. 2000. pro gemmis, mobilibus, & acconcio
d. Diamantis Pauli uxoris, pro quibus nulla data fuit
probatio, quòd penes Paulum extiterint; Et simili-
ter alia lib. 4977. ex persona P. Golielmi fratris eius-
dem Pauli, quia pendet ex prætensa læsione in bonis
12 assignatis, quæ est probanda, & quidem de tempore
assignationis, *Seraph. decis. 1462. nu. 3. in rec. decis. 292.
nu. 19. p. 6. decis. 23. nu. 9. p. 14.*

Vel demum, quia eliduntur ex dicta redditione rationum, computorum solidatione & amplissima quietatione ab hæredibus gravatis per Paulum postmodum reportata, ut dictum fuit in hac Causa *coram Dunoz. Iun. decis. 884. nu. 5. vers. pro cæteris autem*, & compensari debent cum acquisitionibus, per eundem Paulum favore fideicommissi, prout talem compensationem admiserunt partes, in calculis hinc inde datis, quoad alias partitas superiùs non expressas.

Et ita utraque parte informante.

Reverendissimo Albergato Decano Bononien. Census. Ven. 29. Martij 1675.

ARGVMENTVM.

Locatio ex quibus probetur non fuisse continuata, Testium dicta à pluribus exceptionibus oppositis defenduntur, ut non sit illis fides adimenda.

SVMMARIVM.

1 *Locatio de jure præsumitur continuata.*
Fallit quando contrarium probatur ex testibus nu. 2.
3 *Probatio, quæ fit ex pluribus separatim sumptis suffragatur, quando simul uniti plenam constituunt probationem, & nu. 4.*
5 *Testis deponens aliquem ivisse ad habitandum in tali loco, ibique uxorem duxisse, licèt hoc videre non potuisset, tamen ad evitandum mendacium, & falsitatem debet referri ad auditum ab alijs.*
6 *Testi mendacium dicenti in ijs, quæ non respiciunt substantialia controversiæ, non adimitur fides.*
7 *Testis, ut non sit varius, omnis capi debet interpretatio.*
8 *Possessionis capta signum est perceptio fructuum.*
9 *Statutum loquens in casu simplici, non habet locum in casu probationis mixtæ.*
10 *Creditoris taciturnitas non facit præsumere satisfactionem.*
Maximè quando taciturnitas provenire poterit ex imbecillitate sexus, & ætatis nu. 11.
12 *Ignorantia præsumitur in hæredibus alienius.*
13 *Solutio magnæ summæ fieri non solet sine publica scriptura.*

DECISIO LXXVI.

QUamvis ad evertenda fundamenta Decisionis editæ coram me die 3. Martij 1675. Joseph hæ-

L tes

res fratrum de Malvasijs examinari curaverit duos Testes, quibus probare contendebat, locationem Prædij nuncupati *della Boschetta*, factam ab eius Authoribus Dominico de Gherardis fuisse continuatam per octennium, indeque non teneri ad aliquam relevationem indemnitatis; Nihilominus in hodierna Causæ propositione eorum depositionibus posthabi-
1 tis, uti nullatenus assumptum concludentibus insistebat duntaxat in eo, eandem locationem præsumi continuatam, tam de Iure communi ex *Rota decis. 399. numer. 2. par. 1. rec.* quàm ex dispositione Statuti Bononiensis relati in eius Summ. *numer.* 10. illiusque interruptionem post biennium non probari ex Testibus pro Gherardis examinatis, alijsque Iuribus ponderatis in Decisione, quæ revidetur, sed his, alijsque contrarijs non obstantibus, resolutum fuit standum esse in decisis.

Nam quòd Marchio Cornelius, & Innocentius de Maluasijs Locatores, transacto biennio, nempe immediatè post obitum Dominici Conductoris possessionem prædij locati reassumpserint, probatur ex
2 quatuor Testibus hoc uniformiter deponentibus, & assignantibus optimam rationem eorum dicti. Primus enim duplicem assignat causam scientiæ: Alteram quia pluries audivit hæredes d. Dominici conqueri de interruptione istius locationis, & quòd exinde gravabantur soluere de proprijs pecunijs annuum Censum ab eisdem Malvasijs impositum: Alteram verò, quia ipse uti generalis Administrator bonorum hæreditariorum eiusdem Dominici, & qui præcipuam curam habuit post ipsius obitum de omnibus fructibus, & redditibus eorundem, nunquam vidit, seu scivit fuisse per dictos hęredes perceptos aliquos fructus ex prædio controverso, prout ratione sui officij necessariò scivisset.

Secundus, & tertius Testis fundant eorum depositionem in eo, quia viderunt asportari fructus eiusdem prędij ad Palatium eiusdem Cornelij, non autem ad domum Conductoris prout antea fieri consueverat; Et quartus præcisè asserit ipsum reaccepisse istud prędium, ibi: *e morto che fu il sudetto Gherardi, il Sig. Marchese disse, che voleva indietro la sua possessione, e pigliandosela indietrò la godeva poi lui, stà giusto così, che Io ero li, & andavo inanzi, e indietro*, & latiùs in *Summario Sororum de Gherardis nu.* 1.

Et veritas istarum depositionum comprobatur tum ex confessione emissa ab Antonio agente d. Cornelij in Epistola transmissa Margaritæ Vxori d. Dominici, ibi: *Quanto all'interess della Boschetta se bene è parso all'Illustriss. pigliare la possessione in questa maniera, non intende per questo v'habbia de essere alcun suo pregiudicio.*

Tum etiam ex Epistolis eidem conscriptis ab ipso Marchione Cornelio, occasione molestiarum hæredibus Conductoris illatarum à Carolo Zambeccario Census creditore, Summario heredum *numer.* 3. in quarum prima dicit: *In tanto ordino ad Ippolito il procurare per ogni strada, che per questo tempo non siate molestata per mio interesse da persona alcuna &c.* & in secunda, ibi: *Si che andatevi portando avanti qualche tempo, che dovendo Io partire per Roma frà un Mese per andare ad agiustare la mia lite, ritornerò di colà in stato di sodisfarvi affatto d'ogni molestia, in che vi trovate &c.* Si enim locatio continuasset, & hæredes Conductoris ex Prędio locato fructus percepissent, hęc utique non scripsisset Cornelius nullatenus in hoc casu obligatus ad eos rele-

vandum à molestijs passis, ex Causa istius Census; cuius Capitale unà cum fructibus, ex conventione inita in Instrumento locationis, solui debebat cum pensionibus pro Conductione debitis.

His denique accedit venditio huius Prędij liberè facta de Anno 1635. Co. Raynutio per dd. Locatores, nulla habita mentione locationis, prout fieri debebat, si bona apud Conductorem de eo tempore
3 extitissent; Quę omnia etiamsi separatim sumpta non sufficerent, adhuc simul iuncta, prout fieri debet, argum. *Text. in l. Spadonem. §. qui iura ff. de excusat. Tutor. & in l. Instrumenta ff. de probat.* negari non po-
4 test quin plenam constituant probationem, *Surd. cons. 1. num. 54. Gabriel. de probat. conclus. 1. num. 1. Rota coram Burat. decis. 683. num. 7. & in rec. decis. 223. nu. 10 par.* 10.

Neque obstare visæ sunt exceptiones adductæ contra Testes, nam quòd primus convincatur mendax, eo quia deponat se cognovisse Federicum Patrem Dominici, antequam ipsum Dominicum procrearet, cùm tamen hoc reddatur impossibile ratione ætatis huius Testis de tempore examinis non excedentis annum sexagesimũ quintum, non subsistit in facto.

Ex illius enim depositione relata in *Summario Iosephi numer.* 11. patet illum deposuisse de cognitione Dominici, non autem Federici, & quamvis dicat hunc ivisse ad habitandum in Castro Crepalcorij, ibique duxisse Uxorem, cùm tamen hoc non asserat de certa
5 scientia, & de visu, ad evitandum mendacium, & falsitatem, huiusmodi dictum est referendum ad auditum ab alijs, juxta tradita per *Surd. cons. 530. num. 13. & seq.* & per *Rot. coram Gregor. decis. 252. nu. 11. & in recent. decis. 331. nu. 12. p. 6.*

Non omisso, quòd etiamsi mendacium probaretur, adhuc uti non respiciens substantialia pręsentis
6 controversię, non adimeret fidem Testi, *Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 22. num. 19. & seq. Rot. coram Mantic. decis. 6. num. 6. Add. ad Gregor. decis. 547. num. 10. & ad Burat. decis. 42. num. 14.* & alijs pluribus relatis firmat *Farinac. de Testibus quæst. 67. nu. 137. & 179.*

Minùs facit habita ratio de varietate opposita secundo Testi, ex quo priùs dicat se non cognovisse Dominicum, ibi: *Hò ben sentito nominare un tal Sig. Domenico Gherardi, mà non sò d'haverlo conosciuto, puol esser anco d'haverlo veduto, benche non l'habbi conosciuto*, & deinde in diverso Interrogatorio asserat, *l'hò veduto questo Signor Gherardi, &* [illegible]*lueco dove l'hò veduto è stato à Panzano*, Summario Iosephi *numer.* 14.

Quia placuit responsio, ideo Testem dixisse se nescire an cognoverit Dominicum Gherardum, quia nesciebat an Conductor illorum de Malvasijs ita denominaretur, At cùm postea interpres Iosephi in subsequenti Interrogatorio eundem Gherardum uti Conductorem nominaverit, tunc bene respondit se illum
7 vidisse absque eo, quòd exinde redargui possit de aliqua contrarietate, seu varietate, pro cuius exclusione omnis capi debet interpretatio, *Rot. coram Gregor. decis 487. num. 2. & 3. & 547. num. 5. & in rec. d. decis. 331. num. 12. & 13. p. 6. recent.*

Exceptio denique, quòd ratio assignata per secundum, & tertium Testem asportationis fructuum ad Palatium Marchionis Cornelij, de mandato Antonij Agentis, non concludat possessionem eiusdem, quia illa fieri potuerit de mandato, & nomine heredum Dominici, & altera quòd nec ipsi, neque alij Testes concludant tempus pręcisum, quo fuit à locatione

recessum,

recessum, tolluntur, Prima in Jure, quis cùm perce-
8 ptio fructuum sit præcipuum, & indubitatum signum
possessionis, *Greg. decis.549.num.3.* cum alijs pluribus
cumulatis per *Posth. de manut. obser. 23. numer. 6. & seqq.* alleganti illam fuisse factam de mandato, & nomine
prædictorum hæredum, tanquam quid facti, incumbit onus probandi.

Secunda verò cessat in facto, quia primus, tertius, & quartus Testis explicitè deponunt hoc evenisse à die obitus Dominici d. Summ. Sororum de Gherardis *numer.1.*

His ita præmissis non obstat, ex interruptione locationis resultare liberationem Conductoris ab onere soluendi fructus, & capitale Census longè excedentis summam libt. 100. & per consequens illius probationem factam per Testes, utpote reiectam ex litterali Statuto Bononiæ sub *Rubr. de probat. solut.* non esse attendendam.

Quia cùm talis probatio resultet non minùs ex Testibus, quàm ex alijs Iuribus suprà recensitis, Sta-
9 tutum prædictum, loquens in casu simplici, non
habet locum in casu probationis mixtæ, quando scilicet Testes adhibentur ad coadiuvandas scripturas, ut advertit *Asin. in prax. §.19. limit. 3.* in terminis huius Statuti, *Rota Bononien. diversf. decis.15. numer.8. & Rot. coram Dunozet. Iun. decis.796. nu. 13. coram Eminentiss. Otthob. decis.200. nu.8.*

Nil referente huiusmodi scripturas fuisse exaratas de Anno 1632. & sic ab inde citrà, non autem pro tempore antecedenti suffragari posse coadiuvationem ex Testibus desumptam; Quia Epistola scripta ab Antonio Agente loquitur de Possessione Prædij jam reassumpta, & secunda Epistola ipsius Cornelij de molestijs jam illatis, & sic utraque de tempore præterito.

Cùm igitur ex his pateat, culpâ fratrum de Malvasijs nequivisse filios, & hæredes Dominici Conductoris creditori Census satisfacere cum pensionibus rei locatæ, frustra scribentes pro Iosepho ex coniecturis deducere conabantur fuisse de tempore interruptæ locationis consultum indemnitati dd. hæredum, mediante solutione eisdem facta vel in pecunia, vel in tot bonis æquivalentibus Capitali, & fructibus Census, usque tunc solutis.

Quia præterquam nimis inverisimile visum est, fratres prædictos voluisse integrum debitum soluere hæredibus fideiussoris, dum breviori via earundem, & eò magis propriæ indemnitati consulere poterant, illud soluendo Zambeccario Census Creditori.

Præterea dictum fuit coniecturas adductas esse irrelevantes, illa enim desumpta ex longa taciturni-
10 tate in petendo relevationem, pluries reiecta per *Rot.*
& signanter *coram Pen. decis.914. n.1. coram bon. mem. Card. Cels. decis.184. num.14. & 15. & decis.788. nu.12. & 13. p.1. diversf.* eò magis rejicienda visa est in casu proposito, in quo taciturnitas provenire potuit ex imbe-
11 cillitate sexus, & ætatis hæredum prædictarum, quæ
de tempore obitus Dominici Patris reperiebantur in ætate infantili constitutæ.

Altera elicita ex dolo earundem, quæ ab initio petierunt integrum debitum, nulla habita ratione de
12 biennio, quo duravit locatio, diluitur ex ignorantia
de Iure præsumpta in hæredibus *cap. præsumitur 47. de reg. juris l. verius ff. de probat. Bart. in l. Æmilius 39. nu.5. ff. de minor. Eugen. cons.95. num.23. lib.1. & Rot. coram Eminentiss. Otthob. decis.156. numer.11.* & in specie occurrendo huiusmodi obiecto advertit *d. decis.788. nu.14. par.1. diversf.*

Tertia coniectura deducta ex eo, quia de Anno 1640. Ioannes Baptista Caluus soluerit Hippolyto Montio, uti mandatario Marchionis Cornelij, libras 5858. pro bonis assignatis eisdem Sororibus de Gherardis, quas utique non soluissent, si ex causa damnorum passorum fuissent illius Creditrices, tollitur advertendo quietantias exhibitas ad hanc solutionem probandam esse valde suspectas, non minùs ex quo reperiuntur penes hæredem Cornelij, cùm tamen existere debuissent penes hæredem soluentis, quàm ex eo quia non constat de causa solutionis in eisdem enun-
13 ciata, & agitur de solutione magnæ summæ, quæ
hisce temporibus fieri non solet sine scriptura publica, ut observat *Posth. resol.24. num. 20. & 21. & Rot. post Zacch. de Soetei. offic. decis. 24. in fine,* & maximè quando illa fit à Tertio, ut hic, qui à dd. Sororibus debuisset reintegrari.

Et ita omissis alijs coniecturis tanquam minoris ponderis, & bene confutatis à scribentibus, & attenta validitate obligationis fratrum de Malvasijs, & Lucretiæ eorum Matris, satis comprobata ex rationibus deductis in alia decisione, in ea persistendum Domini censuerunt.

Utraque parte informante &c.

R. P. D. Rondinino Firmana Census.
Ven. 26. Aprilis 1675.

ARGVMENTVM.

Debitori census, quando competat manutentio super bonis per eius creditorem ablatis per Salvianum eo satisfacto, emptor in casu evictionis quæ damna, & interesse consequi debeat.

SVMMARIVM.

1 *Creditor immissus ex Salviano non sibi, sed domino possidere dicitur.*
Et fructus in satisfactionem sui crediti imputare tenetur nu.2.
3 *Debitori census competit manutentio super possessione prædij censiti per Salvianum à creditore censuario ablati, quoties ex fructibus fuit creditor satisfactus.*
4 *Emptor consequi debet damna passa per evictionem secutam in fructibus bonorum evictorum.*
5 *Salvianum datur pro damnis, & interesse.*
6 *Hypotheca cadere non potest super bonis, quæ tempore obligationis exierant è dominio debitoris.*
7 *Anterioritatis casu reservationis purificato datur regressus ad primæva jura.*
8 *Evicta re reviviscunt jura primæva.*
9 *Creditori prælatio competens, quando etiam competat pro illius fructibus, usuris, & damnis, & nu.10.*
11 *Emptor soluens de pretio rei emptæ creditoribus venditoris censetur soluere non de pecunijs proprijs, sed venditoris.*
12 *Aditio probatur ex eo, quòd quis agit ad bona hæreditaria.*

DECISIO LXXVII.

EX utilis Salviani interdicto Anno 1641. immissionem obtinuit Verzerius, à quo Moniales Sanctæ

A a Clara

Claræ Civitatis Novæ causam habent, pro credito census, quo reperto extincto, per Instrumentum publicum, in actis tunc exhibitum, retentionem habuit ex alio credito duarum Societatum officij, quas illi Carolus de Carolis cesserat, Summario præteritæ positionis 27. Martij proximi præteriti de Mazzinis *n.1. & 2.* & Summario hodierno Monialium *num. 1. & seqq.* quo pariter credito, ex fructibus dd. bonorum, quæ spatio annorum 31. Verzerius, & Moniales possederunt, extincto, ut ex calculo à Monialibus non impugnato, atque exhibito in dicta præterita positione, Antonius, & fratres de Mazzinis obtinuerunt ex decreto A.C. Cavallirini super dd. bonis manutentionem, atque per sententiam eiusdem declarari, constare de satisfactione præfatorum creditorum.

Cùmque prædictum mandatum, atque Sententia à R.P.D. Vallato confirmata fuerunt, iterum appellantibus Monialibus, causaque mihi cõmissa, dedi dubium, An Mazzinis danda esset manutentio, seu reintegratio, cui DD. affirmativè responderunt.

Posita enim satisfactione Monialium ex fructibus à Verzerio earum Authore, atque ab ipsis perceptis, iuxta calculum prædictum à Monialibus non controversum, non dubitabant DD. Antonium, & fratres de Mazzinis reintegrandos esse ad Censum à Verzerio ablatum eorum Patri, etiam ex remedio retinendæ, quia cùm Verzerius immissus vigore Salviani interdicti, nec dominium, nec possessionem census acquisiverit, sed solam detentationem, ut ex fructibus
1 Censum extingueret, cùm Creditor ex hoc interdicto immissus, non sibi, sed Domino possidere dicatur, ut notant communiter *DD. in l. cùm notissimi in princ. C. de præscript. Alexand. in l. 1. §. per servum corporaliter nu. 5. & 6. ff. de acquir. possess. Rot. in rec. p. 5. decis. 172. num. 8 & coram Duran. decis. 70. nu. 5.* adeò ut
2 fructus in satisfactionem sui crediti imputare cogatur, ad differentiam donationis in solutum, vel adiudicationis, aut similis tituli dominium, & possessionem transferentis, juxta distinctionem *gloss. & DD. in l. à Divo Pio §. si super rebus v. rb. integris, vers. nam missus ff. de re judic. adden ad Greg. XV. decis. 88. num. 11. Posth. de manut. observ. 12. num. 170. Rota apud Pacific. de Salu. decis. 101. num. 10. & 15. & decis. 211. in fine, Burat. decis. 240. numer. 1. & 11. Bich. decis. 504. nu. 3. & 17.*

Consequens proinde est, ut manente adhuc possessione apud debitores Cẽsus, cuius sola detentatio abla-
3 ta fuit competat quoque manutentionis remedium, ex ratione *Text. in §. retinendæ Instit. de Interdict. Ridolphin. in praxi p. 2. cap. 6 num. 99. & seqq. Menoch. de retinen. possess. remed. 3. ex nu. 22. Rota coram Coccin. decis. 1967. nu. 4. & seqq.* repetitur apud *Posth. de subhast. decis. 113.*

Et licèt ultra satisfactionem suorum creditorum, quam non negabant Moniales, adhuc objicerent creditum aliud proveniens ab evictione, quam olim passus fuerat Carolus de Carolis, à qua Verzerius Auctor Monialium, vigore cessionis superiùs enunciatæ, causam habuit, itaut pro integra satisfactione Moniales prætenderent priùs damna, quæ passus est dictus Carolus ob evictionem, quæ damna conside-
4 rantur in fructibus bonorum evictorum, quos Carolus, & Verzerius eius Cessionarius percepisset, si bona ab anterioribus creditoribus eia ablata non fuissent ad terminos *Text. in l. si venditione, & in l. evicta rei 70. ff. de evict. & in l. si controversia, & in l. si successores C. eodem tit. Rot. rec. p. 10. decis. 330. num. 1. & in Melevitana legati 15. Ianij 1668. §. fin. coram Illustriss. D Bevilaqua Urbis Gubernatore, ac in Eugubina transactionis 2. Decemb. 1672. §. controversiam coram bo. me. Priolo.*

Pro quibus damnis non secus ac pro creditis, &
5 illorum fructibus Salvianum extenditur. ex ratione *Text. in d. l. evicta re 70. ff. de evict. cum concord. Rota rec. p. 5. decis. 407. in princ. & nume. 9. Seraph. decis. 935. nu. 1. Bich. decis. 315. nu. 6. & in Rom. Demorum 20. Feb. 1671. §. cùm enim coram me.*

Adhuc tamen distinguebant DD. quòd aut Moniales ex persona d. Caroli prætendunt damna, & interesse ob evictionem, quam ipse passus est, habito respectu ad subhastationem anno 1629 emanatam, atque ad Censum ab eodem Carolo antecedenti anno præstitum, ut anterioribus creditoribus bona ab ipso possessa deliberarentur, evictionem ipsam bona fide agnoscendo, Summario hodierno earundem Monialium *num 4. & 5.* Et hoc casu certum est Censum Mazzinis debitum à Monialibus ampliùs retineri non posse, quia cùm anno 1624. Franciscus Mazzinus ipsorum Pater Censum hunc emerit, quod Partes non controvertunt, non potest exinde exerceri hypotheca, quæ ab anno 1629. initium ducit, contra Censum, qui longè priùs anno 1624. exierat è dominio Papirij debitoris; atque ideo non existebat, ut opus
6 erat, in illius bonis tempore, quo hypothecaria actio oriebatur, prout ad hunc effectum Iura requirunt *in l. rem alienam ff. de pignorat. act. & in l. potior §. si de futura ff. qui pot. in pign. hab. Magon. d. Florent. 127. nu. 12. Negusant. de pignor. membr. 3. p. 2. nu. 52. Rot. coram Bich. decis. 330. nu. 5. & coram Eminentiss. Otthob. decis. 63. nu. 9. & 10.*

Aut ex prædicti Caroli persona Moniales prætendunt damna sibi deberi, habito respectu ad ipsius Caroli creditum vigore Societatum anno 1623. initarum, & sic antequam census hic exiverit de dominio debitoris, vigore pacti expressi, quo Carolus sibi cavit de redeundo in casu molestiarum ad sua primæva Iura, Summario hodierno Monialium *num. 1. & 2.* quo casu licet ex primævis actionibus experiri, etiam
7 in casu, in quo aliàs regressus cessaret, juxta *gloss. in l. si quis aliam 46. vers. pristina ff. de solut. Merlin. de pign. lib. 4. q. 150. nu. 20. & 21. Arrias de Mesa var. resol. lib 1. cap. 41. nu. 2. Posth. de subhast. inspect. 65. nu. 6. Rota apud Pacif. de Salu. decis. 293. nu. 5. & 6. Bich. decis. 504. nu.* 8. & in proposito Creditoris permittentis
8 distractionem rei sibi hypothecatæ, cum præservatione tamen Iurium suorum *in rec. p. 5. decis. 343. nu. 1. cum seqq.* & distinguendo inter tertium ementem, ac inter Creditorem apud *Merlin. de pignor. decis. 115. nu. 13. & seqq.* repetitur penes *Posth de subhast. decis. 136.*

Et tunc pariter dicebant DD. Censum retineri non posse vigore huius pacti, quod præservat quidem priora Iura ante acquisitionem bonorum, ex prædicta subhastatione Creditori competentia, quoad creditum, & illius fructus antea decursos, usque ad diem emptionis dd. bonorum, non autem quoad usuras ratione damnorum, quæ non ampliùs à dicto credito, sed à subhastatione, atque emptione bonorum dependent. Itaut si emptio facta non fuisset, sed alijs vendita bona fuissent, atque ex illorum pretio Carolus dimissus damnum insurgens ex evictione bonorum illi non contigisset, quo casu non procedit ampliùs *Text.* cum sua materia in *l. Lucius 19. ff. qui pot. in pi-*
9 *gn. hab.* ut prælatio competens pro credito principali, competat etiam pro illius fructibus, & damnis quæ veluti accessoria reputantur, quia id procedit in usuris, & damnis dependentibus, & præcipuè consecutivis

secutivis ad ipsum creditum, non autem quando ab ea extrinseca sunt, & accidentalia, quia tunc satisfacto credito, & eius fructibus, ac ideò sublato principali non potest considerari illa prælatio, respectu accessorij, ab ipsa emptione bonorum, potiùs quàm à credito originem ducentis, ut explicant *Vinc. de Franch. decis. 613. nnmer. 13. & 15. Capyc. Galeott. tom. 1. contr. 22. numer. 18. 19. Staiban. de Inter. lib. 2. tit. 11. quæst. unica sub numer. 161. Anton. de Marin. var. resol. cap. 76. num. 10. Tondut. quæst. civil. p. 1. cap. 21. numer. 18. & 22. Olea de cess. Iur. tit. 4. q. 1. numer. 32. vers. sed tamen*, & bene explicat *Rota apud Cenc. de cens. decis. 411. sub nu. 2. & seqq. & coram Bichio decis. 406. nu. 32. & 33.*

Extranea autem videbatur prætensio, quòd Carolus dimittendo bona, ob imminentem evictionem, Creditoribus anterioribus, illorum Iura acquisiverit, non secus ac si ea bonis proprijs illos dimisisset, cùm ex deliberatione longè antea Carolus bona acquisivisset, quia hoc repugnat voluntati ipsius Caroli, qui fassus est bona tradere anterioribus creditoribus, veluti propria commonis debitoris, Summatio earundem Monialium *num. 4.* atque pariter repugnat facto, ex quo apparet anterioribus creditoribus bona assignata, veluti prioribus obligationibus communis debitoris subiecta, quo casu ipsemet debi-
11 tor soluisse fingitur, atque hypotheca remanet extincta, non autem translata, eodem modo, ac si directè ipse soluisset, *Text. in l. 1. C. de his, qui in prior. credit. Bart. & Castren. in l. Modestinus ff. de solution. Merlin. de pign. lib. 4. quæst. 44. num. 2. 3. & 27. Carleval. de Iudic. tom. 1. disp. 37. numer. 11. Amat. Panormit. resol. 7. num. 17. 18. & 42. & seqq. Olea de cess. Iur. tit. 3. quæst. 2. num. 49. & 50. Rota* apud *Pacif. de Salu. decis. 165. nnmer. 7.* & apud *Cenc. de cens. decis. 451. num. 6. & in rec. par. 1. decis. 94. num. 15. & par. 13. decis. 327. num. 10. & par. 14. decis. 315. numer. 6. Seraph. decis. 481. numer. 1. Greg. XV. decis. 68. numer. 4. & 5.*

Quòd autem Antonius, & fratres de Mazzinis non legitimaverint proprias personas, sublatum fuit ex facto, cùm ex Testamento Francisci Patris instituti fuerint hæredes, ut ex Testamento mihi exhibito, cùm acta prioris instantię Moniales integrè non tran-
12 sportaverint, eo ipso quòd egerunt ad censum paternum hæreditarium, ex ratione *Text. in l. gerit, & in l. pro hærede ff. de acquir. hæredit* quo casu aditio præcedit actum illum saltem intellectualiter, ut inquit *Bald. cons. 314. nu. 3. vol. 2. Mantur. decis. 5. num. 25. Rot. coram Bichio decis. 490. num. 10. Carill. decis. 121. num. 3.* cum similibus.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Neritonen. Pecuniaria. Lunæ 10. Iunij 1675.

ARGUMENTUM.

Simulatio donationis ex quibus excludatur.

SUMMARIUM.

1 *Simulatio non probatur nisi data causa simulandi.*
2 *Et hæc causa debet esse probabilis, sufficiens, & verisimilis.*
3 *Et coniectura non admittuntur, nec recipiuntur.*
4 *Præsertim quando non sunt efficaces, dilucidæ, & non concludentes.*
5 *Simulationis coniectura deducta ex coniunctione sanguinis inter donantem, & donatarium reijcitur.*
6 *Tempus non est modus tollendæ, vel inducendæ obligationis.*
7 *Debitor obligatus soluere in quantitate cum facultate reservata satisfaciendi in bonis, non dicitur per hoc mutasse suam obligationem.*
8 *Donatio valet facta filijs occasione certi matrimonij, & nu. 9.*
10 *Simulationis suspicio, & fraus excluditur ex actibus geminatis.*
11 *Auus paternus in tutela est matri præferendus.*
12 *Testes deponentes de valore rei rectè probant.*
13 *Testes contra inducentem plenam probationem faciunt.*
14 *Identitas probari debet ex confinibus.*
15 *Actor tenetur probare reum bona possidere, quæ pretendit habere.*
16 *Instrumentum publicum facit probationem probatam.*
17 *Creditum remanet certum, & liquidum, facta calculatione arithmethica,*
18 *In legitimam, quæ imputantur conferri debent.*
19 *Collatio habet locum inter succedentes.*
20 *Aditio, cùm sit quid facti, non præsumitur, etiam in filio.*
21 *Aditio probatur ex divisione bonorum.*
Fallit nu. 22.
23 *Aditionem non redolet actus æquivocus.*

DECISIO LXXVIII.

Simulatio, controversiæ Donationis ducatorum 4000. factæ à Matre Francisco filio cótemplatione certi matrimonij, solutio totius quantitatis donatæ, & Collatio facienda donatorum sunt exceptiones in bina causæ propositione oppositæ à Ioanne Francisco mediato hærede donatricis, contra Petrum donatarij filium ex dicta donatione agentem, & quibus non obstantibus, nec duabus sententijs contrarijs ordinarij Neritonen. & A. C. in prima, & secunda instantia latis, Rota respondit hæreditatem donatricis teneri soluere ducatos 3530. pro residuo quantitatis donatæ.

Non subsistit inquam simulatio, quia non probatur
1 maior honorificentia illius matrimonij, pro causa simulandi adducta, sicuti debuisset plenè, & concludenter probari, *Rot. coram Dunoz. Iun. decis. 602. numer. 2 Rojas decis. 237. nume. 11. & in Forolivien. Donationis 28. Iann. 1675. in princ. coram R. P. D.*
2 *meo Emerix*, cùm aliàs fine causa simulandi, quę debet esse probabilis, sufficiens, & verisimilis, *Rot. coram Pen. decis. 594. num. 1. Gregor. decis. 157. numer. 27. Rojas decis. 602. num. 9. & in Perusina executionis 12. Februarij §. mineris momenti, & 26. Novembris 1672. bo. me. Priolo*, coniecturæ non admit-
3 tantur, nec recipiantur, *Rot. decis. 307. num. 11. par. 1. rec. Dunoz. Iun. dicta decis. 602. num. 8. Ottbob. decis. 238. num. 10. Cels. decis. 196. nume. 8. Zarat. decis. 118. numer. 8. & in Forolivien. manutentionis 17. Martij §. & adhuc, & 26. Iunij 1673. §. habent, coram R. P. D. meo Taya*, ac priùs *in Romana Pecuniaria 22. Martij 1662. §. nam cessante coram me, & in Perusina Executionis 12. Februarij 1672. §. sublata coram bo. me. Priolo*, præsertim, sicut hic, non sunt efficaces,
4 dilucidæ, & concludentes, *Rot. corã Dunoz. Iun. decis. 602. num. 14. & in Romana Dotis 23. Ianuarij 1638. §.*

nec etiam ex eo, coram bo. me. Buccabella: sed frivo-
læ, & aliàs à *Rota* reiectæ; prout reprobavit illam
5 coniunctionis sanguinis inter matrem donantem,
& filium donatarium, ut hic, *coram Otth bon. decis.*
238. *num.* 11. *& 12. Dunoz. Iun. decis.* 602. *num.* 16.
& in Forolivien. Donationis 28. *Ian.* 1675. §. *& hinc*
coram R.P.D. meo Emerix, & reiecit alteram lapsus
6 temporis in hac donatione præfixi ad æstimandum
bona pro satisfactione donatarij destinata, nunquam
sequuta æstimatione, cùm tempus non sit modus tol-
lendæ, vel inducendæ obligationis *coram bo. me.*
Cels. decis. 184. *numer.* 14. *& 15.* & tertiam continua-
tionis donatricis in possessionem bonorum, inutilem
reddidit factum ipsum, & natura illius donationis, in
7 qua obligatio donatricis, consistens in quantitate, non
fuit immutata, ex facultate in eadem reservata satis-
faciendi in bonis Summ. Petri *num.* 1. quæ ideo non
dicuntur esse in obligatione, nec in solutione, nec
state causa taxationis, *Rot. coram Merlin. decis.* 457.
numer. 16. *& seq. & in rec.* 318. *numer.* 11. *& seqq.*
p. 14.

Quinimò cessare visa est quævis suspicio fraudis,
8 & simulationis, ex præexistenti causa vera passim re-
cepta, nec a jure parentibus improbata, donandi filijs
occasione certi matrimonij, ut apud *Roland. cons.* 70.
num. 3. 4. *&* 5. ubi, quòd generalis consuetudo, &
communis observantia fovet tales donationes *lib.*
4 *Bich. decis.* 55. *numer.* 1. *in Auximana Donationis*
28. *Iunij* 1658 §. *resolutionis fundamentum ad med.*
coram Illustriss. Bevilaqua, ex qua verè, & sine frau-
9 de fieri potuit donatio, de quo agitur, ut coram *Gre-*
gor. decis. 195. *num.* 9. *& seqq. & decis.* 459. *num.* 7. *&*
8. *Arguell. decis.* 55. *num.* 12. *Zarate decis.* 118. *num.* 7.
Danoz. Iun. decis. 602. *num.* 11. *in rec. decis.* 202. *nu.*
42. *part.* 7. *in Romana Pecuniaria* 22. *Iunij* 1663 §.
fin. vers. ex hac præexistenti, coram Illustriss. Bevila-
qua. & in individuo *coram Otthobon. decis.* 238. *nu.* 4.
& 5. ut etiam comprobavit eventus, quia donatrix,
in alio Instrumento donationis celebrato quindecim
annis post controversam, eandem præsupponens, &
enuncians, declaravit cedere velle in causam legi-
timæ donatario debitæ, hodierno Summ. Petri *num.*
10 1. Vnde istius actus geminatio excludit etiam suspi-
cionem fraudis, & simulationis *l. si mulier* 22. ibi-
que *Gloss. verb. cautione Cod. ad S. C. Velleian. Ca-*
valer. decis 446. *num.* 7. *vers. præterea*, cum alijs *in d.*
Romana Pecuniaria 22. *Iunij* 1663. §. *coniectura au-*
tem in fine.

Minùs subsistit integralis satisfactio elicita, aut
ex divisione bonorum facta inter Matrem actoris, uti
illius Tutricem, & Josephum donatricis hæredem d.
Summ. Petri *num.* 2. aut ex possessione aliorum bono-
rum, quæ prætenduntur donatricis, descriptorum in
Catastro Summ. Ioannis Francisci *nu.* 4. Vltrà quòd
enim in dicta divisione non videtur persona legitima
Mater actoris, ex quo vivente adhuc Avo paterno
Pupilli, qui habet nepotem ex filio in potestate, *l.*
nam Civium Romanorum 4. *vers. item qui ex filio,*
ff. de his qui sunt sui, vel alieni juris, in ejus tutela,
11 d. Avus paternus erat de Iure matri præferendus, jux-
ta *Gloss. in auth. matri, & Avia litt. L. vers. secun-*
dùm hoc, C. quand. mul. tutel. offic. & tradit *Afflict. de-*
cis. 183. *nu.* 2. *licèt numeris seqq.* determinet contra-
rium ex rationibus isti casui non convenientibus,
animadverterunt Domini divisionem prædictam non
continere integralem satisfactionem ducatorum
4000. sed tantùm ducatorum 470. ad quos ascen-
dit valor duorum prædiorum dotalium donatri-
cis, quæ tantùm ex ejus bonis dotalibus obligatis
pro effectuatione donationis dicto Summ. Petri *nu.*
2. fuerunt divisa, & assignata, ut liquet ex combina-
tione divisionis cum apocha matrimoniali donatricis
d. Summ. *nu.* 2. *&* 5. *litt. A. & B.* & ex testibus d. va-
12 lorem probantibus de tempore divisionis d. Summ.
numer. 7. qui tanquam reddentes sufficientem ratio-
nem fidem merentur, *Rot. decis.* 165. *nu.* 18. *par.* 13.
13 *rec.* & plenè probant contra Io. Franciscum reum con-
ventum, qui eosdem induxit *l. si quis testibus* 13. *ubi*
DD. C. de testibus, *Rot. in Romana assecurationis* 5.
Decembris 1670. §. *minus ex quo, coram bo. me. Prio-*
lo.

Reliqua namque bona in eadem divisione com-
prehensa, ut ex combinatione liquet, non sunt dotalia
donatricis, sed paterna, & Avita, nullatenus pro do-
natione obligata, & vix ascendunt in totum, etiam
computatis dotalibus, ad ducatos 1717. non autem ad
ducatos 4000. donatos, ut ex adverso prætendebatur
d. Summ. *num.* 2. 7. *&* 8. nec ex alijs bonis in Catastro
descriptis dici potest suppletum integrali satisfactio-
ni, Summario Ioannis Francisci *numer.* 4. quia ex
eorundem combinatione cum bonis expressis in apo-
cha matrimoniali donatricis dicto Summ. Petri *num.*
5. constat non esse eiusdem dotalia pro donatione obli-
gata, ea quo non conveniunt in quantitate arbo-
rum, & qualitate prædiorum, nec in eis sunt descri-
14 pta confinia, ex quibus, quatenus convenirent, iden-
titas haberi possit, *Rot. decis.* 87. *num.* 7. *& 10. par.*
5. *decis.* 184. *num.* 10. *par.* 6. *& decis.* 205. *num.* 14.
par. 8. *rec. coram Coccin. decis.* 218. *ferè per tot.* seu
potiùs diversitas, quatenus discordarent à descriptis
in apocha matrimoniali, *Rot. coram Otthob. decis.* 8.
num. 6. & tamen cùm in hac exceptione, quòd actor
15 alia bona dotalia possideat ultra divisa, reus conven-
tus dicatur actor, tenebatur illam plenè, & con-
cludenter probare, *Rot. coram Otthob. decis.* 8. *num.* 7.
& coram *Carill. decis.* 8. *num.* 4. *vers. nec etiam obstat*,
& in Mediolanen. Legati 27. *Iunij* 1663. §. *tamen*
conclusio, coram R. P. D. meo Vicecomite, quod cùm
ex prædictis non fecerit, & constet de credito incon-
16 trovertibili ex publico instrumento d. donationis,
quod facit probationem probatam, rem claram,
& manifestam *l. cum precibus* 18. *C. de probat. l.*
emancipat. 11. *C. de fid. instrum. Arguell. decis.* 6.
num. 4. *Zarate decis.* 14. *nu.* 2. Et de illius satisfactio-
ne pro rata tantùm ducatorum 470. hinc ex calcula-
17 tione arithmetica eis detractis à credito ducatorum
4000. creditum actoris dicitur remanere certum, & li-
quidum in residuo ducatorum 3530. ex firmatis *in Mu-*
rana Congrua 12. *Februarij* 1663. §. *quia cùm credi-*
tum in princ. coram Eminentiss. Cerro, quam sequuta
est *Rota in Romana successionis* 11. *Februarij* 1675. §.
fin. coram R.P.D. meo Emerix.

Non urget denique tertia exceptio collationis do-
natorum superfluam reddens satisfactionem eius,
quod debet conferri, fundata in verbis donationis,
ibi, *A conto però, e parte della parte, e portione, che*
ad esso donatario toccherà, ò spettarà delli beni, & he-
redità di esso donante, quæ conveniunt cum declara-
tione facta in alio instrumento alterius donationis;
quòd quantitas donata cedere deberet in causam legi-
18 timæ, per regulam, quæ imputantur ex verisimili men-
te donatricis, etiam conferri debeant, ut in *Auxima-*
na donationis 28. *Iunij* 1668. §. *& facilius*, confirmata
18. *Iunij* 1668. §. *huius autem coram Illustriss. Bevi-*
laqua.

Vltrà quòd enim in eadem Causa Auximana, po-
stea

ſtea Domini, vice confirmandi ſententiam latam, reſponderunt 10. Maij 1659. coram R.P. D. meo Vicecomite, quòd placeret concordia, dixerunt Domini in hoc caſu collationi locum eſſe non poſſe, quia non probator quòd donatarius fuerit hæres donatricis,
19 aut in illius bonis hæreditarijs ſe ſe immiſcuerit, cùm
collatio habeat ſolùm locum inter ſuccedentes, ut tradunt *DD. in rubr. & in l. 2. & in auth. ex teſtamento C. de collat. & in l. ex cauſa 2. Cod. famil. Erciſcund. Michalor. de fratr. par. 1. cap. 18. num. 11. Gomez. ad l. 29. Tauri num. 33. in princ. Fontanella de pact. nupt. clauſ. 4. gloſ. 1. num. 44. à Ponte conſ. 25. num. 15. & 26. lib. 1. & in d. Auximana donationis 28. Iunij 1658. §. fin. verſ. unde ſi Ioſeph, coram Illuſtriſſimo Bevilaqua.*

Siquidem aditio hæreditatis donatricis non pro-
20 batur, & cùm ſit quid facti non præſumitur, ſed debet concludenter probari, etiam in filio propter beneficium abſtinendi, quod habet *Rota coram Merlin.*
21 *decif. 259. nu. 3. &* 4. Nec reſultare poteſt ex prædicta diviſione bonorum anni 1633. regulariter aditionem inducentem, ut dixit *Rota coram Gregor. decif. 371. num. 9. & Dunoz. Iun. decif. 576. numer. 24.* quia ultrà quòd, ut diximus, non eſt facta à vero Tu-
22 tore, ſucceſſit in tempore quo adhuc vivebat donatrix, in cuius hereditate prætenditur, dum anno 1640. fecit aliam donationem d. Summ. *nu.* 6. unde fieri non potuit animo adeundi, ſi vera eſt regula, neminem pro hærede ſe gerere poſſe, vivo eo, cuius in bonis gerendum ſit, de qua in *l. neminem 27. ff. de acqu. hared.* nec dari viventis, *Rota decif. 267. nu. 11. part. 5. & decif. 52. nu. 8. part. 14. rec.* minuſque ex d. libello, quo actor, diviſionem impugnando, ex capite læſionis, viſus eſt non controvertere aditionem ex ea reſultantem, quia ex lectura eiuſdem libelli Summario Ioannis Franciſci *nu.* 3. conſtat actorem eatenus impugnaſſe diviſionem, quatenus ex ea non fuerat conſequutus, de bonis dotalibus donatricis, integros ducatos 4000. donatos, remanente indiviſa penes Joſephum donatricis hæredem maiori parte eorundem, ut apparet ex ſupradicta combinatione diviſionis cum apocha matrimoniali, unde ſtante titulo, & cauſa donationis, ſub quibus conceptus fuit libellus, & non conſtito de præcedenti aditione, ſeu immixtione, potiùs ex hoc titulo excluſus remanet animus adeundi hæreditatem, & declaratus diverſus adhærendi donationi, juxta firmata per *Rot. in d. Auximana donationis 26. Iunij 1658. §. nec dicatur, coram Illuſtriſſ. Bevilaqua,* vel ad minus actus
23 iſte remanet admodum æquivocus, ideoque inſufficiens ad inducendam aditionem, ut coram *Bichio decif. 66 nu. 16.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Auximana Pecuniaria, Luna 2. Decembris 1675.

ARGVMENTVM.

Donatio facta à Matre filio ſtipulanti pro ſe, hæredibus &c. an dicatur facta contemplatione ipſius patris, vel etiam filiorum, & an acquiratur filijs donatarij, uti filijs, vel uti illius hæredibus. Reſtitutio in integrum, quando denegetur adverſus aditionem factam ſine beneficio legis, & inventarij.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta filio ſtipulanti pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus cum clauſula* ad habendum &c. *dicitur facta contemplatione ipſius perſona donataria, non autem eius filiorum naſciturorum.*
Et ideo eius filij cenſentur contemplati non uti filij, ſed tanquam patris hæredes nu. 2.
Contrarium nu. 3.
. Prima opinio verior eſt nu. 4.
Sed eam declara, ut nu. 6.
Et eam amplia ut nu. 7.
5 *Donatione facta intuitu certi matrimonij, quando non dicatur matrimonium non fuiſſe cauſam finalem.*
8 Rota decif. 229. par 12. rec. *declaratur.*
9 *Hæres ſine beneficio legis, & Inventarij tenetur de proprio ad favorem creditorum hæreditatis.*
10 *Hæreditatis ſtatus ex quibus non poſſit certificari.*
11 *Reſtitutio in integrum adverſus aditionem ſine beneficio legis, & inventarij non datur minori poſt quadriennium.*
Nec etiam maiori, niſi ex cauſis, de quibus ibid. numer. 12.

DECISIO LXXIX.

IOannes Baptiſta, & Rodulphus filij Leonelli, qui fuit donatarius univerſalis Dioneæ matris, ut ſe ipſos, & bona eximerent à debito cenſus, quem dd. Leonellus, & Dionea impoſuerant ad favorem Capituli, & Canonicorum Cathedralis Auximi, qui mandatum contra bona hæreditaria, & exequatur contra perſonas, & bona propria obtinuerunt ab A. C. poſtea exequutum; allegarunt coram eodem A. C. eſſe promptos reddere rationem de bonis hæreditarijs, & reliqua bona retinere ex titulo præfatæ donationis eoſdem includentis ex perſona propria, non autem uti patris hæredes, & amplius petierunt, & obtinuerunt ſententiam ſuper reſtitutione in integrum ad hæreditatem eiuſdem Dioneæ, ut ſuppoſuerunt, inconſultò aditam ſine beneficio legis, & inventarij; unde interpoſitis à Capitulo, & mihi commiſſa appellationis cauſa, dubitavi, An obſtaret Donatio creditoribus Leonelli, ſive potiùs Rei conventi teneantur ad debita Dioneæ, & Domini reſponderunt donationem non obſtare, & reos conventos teneri ad debita.

Dixerunt equidem non obſtare donationem, quia tanquam facta Leonello filio ſtipulanti, & acceptanti bona donata pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus cum clauſula *ad habendum &c.* quæ donatio tribuit libertatem diſponendi de bonis donatis, Summario utriuſque partis *num.* 1. Eius filij, quatenus in dona-
1 tione dici poſſint contemplati, licèt potiùs perſona
donatarij dicatur principaliter contemplata, non autem filij ex eo naſcituri, ut dixit *Rota coram Ottobon. decif. 99. num. 9. & decif. 133. num. 5. & 6. & 16. &* 17. propter hanc ſtipulationem à partibus contem-
2 plati cenſeantur non uti filij ſed tanquam Patris hæredes cum oneribus, & hypothecis ſuper bonis dotalis per eorum patrem impoſitis, ut in fortioribus donationis ſtipulatæ à patre pro ſe, & filijs, quòd cenſeantur admiſſi uti patris hæredes, quicquid dicendum eſſet in facta æquè principaliter patri, & filijs, diſtinguendo firmavit *Rota decif. 13. à nu. 4. & ſeqq. & decif. 48. n. 2. & 7. par. 10. rec. decif. 230. à n. 1. & trib. ſeqq. par. 12. & decif. 129. nu. 3. & decif. 212. num. 7. par. 13. rec. & poſt Paiſell. reſolut. Civil. 44. nu. 2. & ſeqq.*

noc etiam ex eo, coram bo. me. Buccabella: sed frivolæ, & aliàs à *Rota* reiectæ; prout reprobavit illam
5 coniunctionis sanguinis inter matrem donantem, & filium donatarium, ut hic, *coram Otth bon. decis.* 238. *num.* 11. & 12. *Dunoz. Iun. decis.* 602. *num.* 16. & *in Forolivien. Donationis* 28. *Ian.* 1675. §. & *hinc coram R.P.D. meo Emerix*, & reiecit alteram lapsus
6 temporis in hac donatione præfixi ad æstimandum bona pro satisfactione donatarij destinata, nunquam sequuta æstimatione, cùm tempus non sit modus tollendæ, vel inducendæ obligationis *coram bo. me. Cels. decis.* 184. *numer.* 14. & 15. & tertiam continuationis donatricis in possessionem bonorum, inutilem reddidit factum ipsum, & natura illius donationis, in
7 qua obligatio donatricis, consistens in quantitate, non fuit immutata, ex facultate in eadem reservata satisfaciendi in bonis Summ. Petri *num.* 1. quæ ideo non dicuntur esse in obligatione, nec in solutione, nec stare causa taxationis, *Rot. coram Merlin. decis.* 457. *numer.* 16. & *seq.* & *in rec.* 318. *numer.* 11. & *seqq. p.* 14.

Quinimò cessare visa est quævis suspitio fraudis,
8 & simulationis, ex præexistenti causa vera passim recepta, nec à jure parentibus improbata, donandi filijs occasione certi matrimonij, ut apud *Roland. cons.* 70. *num* 3. 4. & 5. ubi, quòd generalis consuetudo, & communis observantia fovet tales donationes *lib.* 4 *Bich. decis.* 55. *numer.* 1. *in Auximana Donationis* 28. *Iunij* 1658 §. *resolutionis fundamentum ad med. coram Illustriss. Bevilaqua*, ex qua verè, & sine frau-
9 de fieri potuit donatio, de quo agitur, ut coram *Gregor. decis.* 195. *num.* 9. & *seqq.* & *decis.* 459. *num.* 7. & 8. *Arguell. decis.* 55. *num.* 12. *Zarate decis.* 118. *num.* 7. *Dunoz. Iun. decis.* 602. *num.* 11. *in rec. decis.* 202. *nu.* 42. *part.* 7. *in Romana Pecuniaria* 22. *Iunij* 1663 §. *fin. vers. ex hac præexistenti, coram Illustriss. Bevilaqua.* & in individuo *coram Otthobon. decis.* 238. *nu.* 4. & 5. ut etiam comprobavit eventus, quia donatrix, in alio Instrumento donationis celebrato quindecim annis post controversiam, eandem præsupponens, & enuncians, declaravit cedere velle in causam legitimæ donatario debitæ, hodierno Summ. Petri *num.*
10 1. Vnde istius actus geminatio excludit etiam suspicionem fraudis, & simulationis *l. si mulier* 22. ibique *Gloss. verb. cautione Cod. ad S. C. Velleian. Cavaler. decis.* 495. *num.* 7. *vers. præterea*, cum alijs *in d. Romana Pecuniaria* 22. *Iunij* 1663. §. *coniectura autem in fine.*

Minùs subsistit integralis satisfactio elicita, aut ex divisione bonorum facta inter Matrem actoris, uti illius Tutricem, & Josephum donatricis hæredem d. Summ. Petri *num.* 2. aut ex possessione aliorum bonorum, quæ prætenduntur donatricis, descriptorum in Catastro Summ. Ioannis Francisci *nu.* 4. Vltrà quòd enim in dicta divisione non videtur persona legitima Mater actoris, ex quo vivente adhuc Avo paterno Pupilli, qui habet nepotem ex filio in potestate, *l. nam Civium Romanorum* 4. *vers. item qui ex filio, ff. de his qui sunt sui, vel alieni juris*, in ejus tutelæ,
11 d. Avus paternus erat de Iure matri præferendus, juxta *Gloss. in auth. matri, & Avia litt. L. vers. secundùm hoc, C. quand. mul. tutel. offic.* & tradit *Afflict. decis.* 183. *nu.* 2. *licèt numeris seqq.* determinet contrarium ex rationibus isti casui non convenientibus, animadverterunt Domini divisionem prædictam non continere integralem satisfactionem ducatorum 4000. sed tantùm ducatorum 470. ad quos ascendit valor duorum prædiorum dotalium donatricis, quæ tantùm ex ejus bonis dotalibus obligatis pro effectuatione donationis dicto Summ. Petri *nu.* 2. fuerunt divisa, & assignata, ut liquet ex combinatione divisionis cum apocha matrimoniali donatricis d. Summ. *nu.* 2. & 5. *litt. A.* & *B.* & ex testibus d. va-
12 lorem probantibus de tempore divisionis d. Summ. *numer.* 7. qui tanquam reddentes sufficientem rationem fidem merentur, *Rot. decis.* 165. *nu.* 18. *par.* 13.
13 *rec.* & plenè probant contra Io. Franciscum seum conventum, qui eosdem induxit *l. si quis testibus* 13. *ubi DD. C. de testibus*, *Rot. in Romana assecurationis* 5. *Decembris* 1670. §. *minus ex quo, coram bo. me. Priolo.*

Reliqua namque bona in eadem divisione comprehensa, ut ex combinatione liquet, non sunt dotalia donatricis, sed paterna, & Avita, nullatenus pro donatione obligata, & vix ascendunt in totum, etiam computatis dotalibus, ad ducatos 1717. non autem ad ducatos 4000. donatos, ut ex adverso prætendebatur d. Summ. *num.* 2. 7. & 8. nec ex alijs bonis in Catastro descriptis dici potest suppletum integrali satisfactioni, Summatio Ioannis Francisci *numer.* 4. quia ex eorundem combinatione cum bonis expressis in apocha matrimoniali donatricis dicto Summ. Petri *num.* 5. constat non esse eiusdem dotalia pro donatione obligata, ex quo non conveniunt in quantitate arborum, & qualitate prædiorum, nec in eis sunt descri-
14 pta confinia, ex quibus, quatenus convenirent, identitas haberi possit, *Rot. decis.* 87. *num.* 7. & 10. *par.* 5. *decis.* 184. *num.* 10. *par.* 6. & *decis.* 205. *num.* 14. *par.* 8. *rec. coram Coccin. decis.* 218. *ferè per tot.* seu potiùs diversitas, quatenus discordarent à descriptis in apocha matrimoniali, *Rot. coram Otthob. decis.* 8. *num.* 6. & tamen cùm in hac exceptione, quòd actor
15 alia bona dotalia possideat ultra divisa, reus conventus dicatur actor, tenebatur illam plenè, & concludenter probare, *Rot. coram Otthob. decis.* 8. *num.* 7. & coram *Carill. decis.* 8. *num.* 4. *vers. nec etiam obstat*, & *in Mediolanen. Legati* 27. *Iunij* 1663. §. *tamen conclusio, coram R. P. D. meo Vicecomite*, quod cùm ex prædictis non fecerit, & constet de credito incon-
16 trovertibili ex publico instrumento d. donationis, quod facit probationem probatam, rem claram, & manifestam *l. cum precibus* 18. *C. de probat. l. emancipat.* 11. *C. de fid. instrum. Arguell. decis.* 6. *num.* 4. *Zarate decis.* 14. *nu.* 2. Et de illiox satisfactione pro ratatantùm ducatorum 470. hinc ex calcula-
17 tione arithmethica eis detractis à credito ducatorum 4000. creditum actoris dicitur remanere certum, & liquidum in residuo ducatorum 3530. ex firmatis *in Murana Congrua* 12. *Februarij* 1663. §. *quia cùm creditum in princ. coram Eminentiss. Cerro*, quam sequuta est *Rota in Romana successionis* 12. *Februarij* 1675. §. *fin. coram R.P.D. meo Emerix.*

Non urget denique tertia exceptio collationis donatorum superfluam reddens satisfactionem eius, quod debet conferri, fundata in verbis donationis, ibi, *A conto però, e parte della parte, e portione, che ad esso donatario toccherà, ò spettarà delli beni, & heredità di esso donante*, quæ conveniunt cum declaratione facta in alio instrumento alterius donationis, quòd quantitas donata cedere deberet in causam legi-
18 timæ, per regulam, quæ imputantur ex verisimili mente donatricis, etiam conferri debeant, ut in *Auximana donationis* 28. *Iunij* 1668. §. & *facilius*, confirmata 18. *Iunij* 1668. §. *huius autem coram Illustriss. Bevilaqua.*

Vltrà quòd enim in eadem Causa Auximana, postea

ftea Domini, vice confirmandi fenrentiam laram, refponderunr 10. Maij 1669. coram R.P. D. meo Vicecomite, quòd placeret concordia, dixerunt Domini in hoc cafu collationi locum effe non poffe, quia non probatur quòd donatarius fuerit hæres donatricis,
19 aut in illius bonia hæreditarijs fe fe immifcuerit, cùm collatio habeat folùm locum inter fuccedentes, ut tradunt *DD. in rubr. & in l 2. & in auth. ex teftamento C. de collat. & in l. ex caufa 2. Cod. famil. Ercifcund. Michalor. de fratr. par. 1. cap. 18. num. 11. Gomez. ad l. 29. Tauri num. 33. in primo. Fontanella de pact. nupt. claus. 4. glof. 1. num. 44. a Ponte conf. 25. num. 15. & 26. lib. 1. & in d. Auximana donationis 28. Iunij 1658. §. fin. verf. unde fi Iofeph, coram Illuftriffimo Bevilaqua.*

Siquidem aditio hæreditatis donatricis non pro-
20 batur, & cùm fit quid facti non præfumitur, fed debet concludenter probari, etiam in filio propter beneficium abftinendi, quod habet *Rota coram Merlin.*
21 *decif. 259. nu. 3. &* 4. Nec refultare poteft ex prædicta diuifione bonorum anni 1633. regulariter aditionem inducentem, ut dixit *Rota coram Gregor. decif. 371. num. 9. & Dunoz. Iun. decif. 576. numer. 24.* quia ultrà quòd, ut diximus, non eft facta à vero Tu-
22 tore, fucceffit in tempore quo adhuc vivebat donatrix, in cuius hęreditate prætenditur, dum anno 1640. fecit aliam donationem d. Summ. *nu. 6.* unde fieri non potuit animo adeundi, fi vera eft regula, neminem pro hærede fe gerere poffe, vivo eo, cuius in bonis gerendum fit, de qoa in *l. neminem 27. ff. de acqu. hæred.* nec dari viventis, *Rota decif. 267. nu. 11. part. 5. & decif. 52. nu. 8. part. 14. rec.* minufque ex d. libello, quo actor, divifionem impugnando, ex capite læfionis, vifus eft non controuertere aditionem ex ea refultantem, quia ex lectura eiufdem libelli Summario Ioannis Francifci *nu. 3.* conftat actorem eatenus impugnaffe divifionem, quatenus ex ea non fuerat confequutus, de bonis dotalibus donatricis, integros ducatos 4000. donatos, remanente indivifa penes Jofephum donatricis hæredem maiori parte eorundem, ut apparet ex fupradicta combinatione divifionis cum apocha matrimoniali, unde ftante titulo, & caufa donationis, fub quibus conceptus fuit libellus, & non conftito de præcedenti aditione, feu immixtione, potiùs ex hoc titulo exclufus remanet animus adeundi hæreditatem, & declaratus diuerfus adhærendi donationi, juxta firmata per *Rot. in d. Auximana donationis 26. Iunij 1658. §. nec dicatur, coram Illuftriff. Bevilaqua,* vel ad minus actus
23 ifte remanet admodum æquivocus, ideoque infufficiens ad inducendam aditionem, ut coram *Bichio decif. 66. nu. 16.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Auximana Pecuniaria, Lunæ 2. Decembris 1675.

ARGVMENTVM.

Donatio facta à Matre filio ftipulanti pro fe, hæredibus &c. an dicatur facta contemplatione ipfius patris, vel etiam filiorum, & an acquiratur filijs donatarij, uti filijs, vel uti illius hæredibus. Reftitutio in integrum, quando denegetur adverfus aditionem factam fine beneficio legis, & inventarij.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta filio ftipulanti pro fe, hæredibus, & fucceſſoribus cum claufula* ad habendum &c. *dicitur facta contemplatione ipfius perfonæ donataria, non autem eius filiorum nafciturorum.*

Et ideo eius filij cenfentur contemplati non uti filij, fed tanquam patris hæredes nu. 2.

Contrarium nu. 3.

. Prima opinio verior eft nu. 4.

Sed eam declara, ut nu. 6.

Et eam amplia ut nu. 7.

5 *Donatione facta intuitu certi matrimonij, quando non dicatur matrimonium non fuiffe caufam finalem.*

8 Rota decif. 229. par 12. rec. *declaratur.*

9 *Hæres fine beneficio legis, & Inventarij tenetur de proprio ad favorem creditorum hæreditatis.*

10 *Hæreditatis ftatus ex quibus non poffit certificari.*

11 *Reftitutio in integrum adverfus aditionem fine beneficio legis, & inventarij non datur minori poft quadriennium.*

Nec etiam maiori, nifi ex caufis, de quibus ibid. numer. 12.

DECISIO LXXIX.

IOannes Baptifta, & Rodulphus filij Leonelli, qui fuit donatarius univerfalis Dioneæ matris, ut fe ipfos, & bona eximerent à debito cenfus, quem dd. Leonellus, & Dionea impofuerant ad favorem Capituli, & Canonicorum Cathedralis Auximi, qui mandatum contra bona hæreditaria, & exequatur contra perfonas, & bona propria obtinuerunt ab A. C. poftea exequutum; allegarunt coram eodem A. C. effe promptos reddere rationem de bonis hæreditatijs, & reliqua bona retinere ex titulo prefatę donationis eofdem includentis ex perfona propria, non autem uti patris hæredes, & amplius petierunt, & obtinuerunt fententiam fuper reftitutione in integrum ad hæreditatem eiufdem Dioneæ, ut fuppofuerunt, inconfultò aditam fine beneficio legis, & inventarij; unde interpofita à Capitulo, & mihi commiffa appellationis caufa, dubitavi, An obftaret Donatio creditoribus Leonelli, five potiùs Rei conventi teneantur ad debita Dioneæ, & Domini refponderunt donationem non obftare, & reos conventos teneri ad debita.

Dixerunt equidem non obftare donationem, quia tanquam facta Leonello filio ftipulanti, & acceptanti bona donata pro fe, hæredibus, & fucceſſoribus cum claufula *ad habendum &c.* quæ donatio tribuit libertatem difponendi de bonis donatis, Summario utriufque partis *num.* 1. Eius filij, quatenus in dona-
1 tione dici poffint contemplati, licèt potiùs perfona donatarij dicatur principaliter contemplata, non autem filij ex eo nafcituri, ut dixit *Rota coram Otthobon. decif. 99. num. 9. & decif. 133. num. 5. & 6. & 16. &* 17. propter hanc ftipulationem à patribus contem-
2 plati cenfeantur non uti filij fed tanquam Patris hæredes cum oneribus, & hypothecis fuper bonis dotatis per eorum patrem impofitis, ut in fortioribus donationis ftipulatæ à patre pro fe, & filijs, quòd cenfeantur admiffi uti patris hæredes, quicquid dicendum effet in facta æquè principaliter patri, & filijs, diftinguendo firmavit *Rota decif. 13. à nu. 4. & feqq. & decif. 48. n. 2. & 7. par. 10. rec. decif. 230. à n. 1. & trib. feqq. par. 12. & decif. 129. nu. 3. & decif. 212. num. 7. par. 13. rec. & poft Paitell. refolut. Civil. 44. nu. 2. & feqq.*

Nec nbstat, quòd ex coniecturis ab hac distinctio-
3 ne tecedatur, & filij veniant uti filij, quamvis dona-
tio stipulata sit à patre pro se, & filijs, ut sæpe dixit
Rota, & pracipue in decis. 229. *numer.* 21. 24. *&* 25.
par. 12. *rec.*

Præter quod enim videbatur Dominis in hoc
casu non esse ad coniecturas recurrendum uti claro
4 ex dicta stipulatione donationis pro hæredibus, &
successoribus cum clausula *ad habendum &c.* ut ad-
vertit *Adden. ad decis.* 320. *num.* 8. *par.* 9. *rec.* dixe-
runt coniecturas ponderatas pro filijs eorum vocatio-
nem uti filios operari non posse, quia quod donatio
5 facta sit intuitu certi, & determinati matrimonij,
ubi etiam certum matrimonium fuisset causa finalis
istius donationis, de quo aliqui ex Dominis dubita-
bant propter expressionem aliarum causarum, de-
centioris scilicet sustentationis Domus, familiæ,
& filiorum, maternæ benevolentiæ, & quia sic &c.
dicto Summario utriusque partis *numer.* 1. quo casu
matrimonium non esse causam finalem, nec atten-
dendum dixit *Rota apud Buratt. decis.* 861. *num.* 9.
& coram Otthobon. decis. 99. *num.* 14. *usque ad* 19. *&*
decis. 133. *ante num.* 1. §. *sed hac visa fuerunt, & nu.*
5. *& seqq.* Præsertim quia donatio ista non est cor-
respectiva ad dotem, nec aliunde ex facti circum-
stantijs apparet, matrimonium fuisse solam causam
finalem, ex quibus limitatur præfata conclusio, ut ex
eorum concursu factum fuit in *decis. in obiecto alle-
gata* 229. *nu.* 13. 17. *&* 19 *part.* 12. *recent.*

Posset solummodò operari, quòd censeretur quæ-
6 situm Ius filijs, uti filijs, ad effectum, ut donatio sit
irrevocabilis, secus ad hoc ut dici possit accepta pro
filijs, uti filijs, prout ex alijs coniecturis, ultra cau-
sam matrimonij, contrarium determinavit *Rota in d.
decis.* 229. *post nume.* 39. *vers. demum neque par.* 12.
recent. & dixit in terminis in *decis.* 13. *à numer.* 12.
usque ad 16. *& in decis.* 98. *num.* 7. *&* 8. *part.* 10. *rec.*
& coram Otthob. decis. 99. *num.* 23. *&* 24. ubi quod
sequitur expressa, & dispositiva vocatio, ad hoc,
ut filij veniant ex propria persona, *& num.* 37. *&*
decis. 133. *numer.* 8. 13. 14. *&* 15. Quòd autem in hac
donatione facta fuerit mentio filiorum, imò fuerint
dispositivè vocati in casum delicti, hoc non suadet,
quia cùm in ipsa dispositiva stipulatio concepta fuit
pro hæredibus, & successoribus, cum clausula *ad ha-*
* *bendum &c.* mentio filiorum, simpliciter facta in
narrativa intelligenda est cum hac qualitate hære-
7 ditaria, in dispositiva, & in ipsa stipulatione expres-
sa, ut in debilioribus terminis mentionis hæredum,
& successorum in aliqua parte Instrumenti donatio-
nis, quòd filij ex ea considerati censeantur tanquam
hæredes ex *Molin. de rit. nupt. lib.* 3. *quæst.* 15. *num.*
43. *vers. cæterum, & Surd. decis.* 322. *numer.* 56. *&
seqq.* advertit in *decis.* 229. *ex adverso allegata num.*
31. *part.* 12. *rec.* Vocatio verò filiorum in casum de-
licti tanquam volita ad exclusionem fisci, & præcisè
restricta ad talem casum, ibi, *tali casu &c.* dicto Sum-
mario *nu.* 1. non patitur extensionem ad casum mor-
tis, de quo est quæstio, *Rota coram Eminentiss. Ottho-
bon. decis.* 255. *nu.* 20.

Hinc dixerunt Domini non applicari ad hunc ca-
sum contrariam resolutionem in *d. decis.* 229. *per totam
part.* 12. *rec.* cùm in hoc non concurrant illius conie-
cturæ super quibus tota fundatur, & quidem non con-
currit, quòd donatio facta sit in ipso contractu dota-
litio correspectivè ad dotem, ut *numer.* 2. 13. *&* 26.
vers. prima est. quòd mentio filiorum sit in ipsa acce-
ptatione, & stipulatione, ut in §. 1. narrationis facti,
& *num.* 10. quòd causa matrimonij sit sola, & unica
donationis ex coniecturis, ut *nu.* 17. quòd nunquam
facta fuerit mentio hæredum, & successorum, ut erat
in casu *d. decis. num.* 31. quòd mentioni filiorum ad-
ditum sit pronomen *suis* magis restringens stipola-
tionem pro filijs, uti filijs, ut *num.* 32. quòd in In-
strumento insinuationis donationis confessus sit, pa-
trem contemplatione matrimonij donasse sibi, &
filijs, quam potissimam, & urgentissimam coniectu-
ram dicit ibidem *Rota num.* 32. *vers. omnium autem,*
quòd clausula cæterata non sit posita immediatè post
verbum stipulanti, & acceptanti, ut *nu.* 34. quòd ac-
ceptatio rerum donatarum discretivè intelligi possit
pro filijs, & pro hæredibus, ut *nu.* 35. *vers. non etiam,*
quamobrem concludebant potiùs applicari huic do-
nationi, præfatis coniecturis destitutæ, authoritates
in primo fundamento adductas, uti in suo casu acce-
ptationis, & stipulationis pro filijs, uti hæredibus,
non autem uti filijs, ut animadvertit *eadem decis.* 229.
nu. 39. *part.* 12. *rec.*

Dixerunt etiam, reos conventos teneri ad debi-
ta donatricis, quia cùm facti maiores adiverint illius
9 hæreditatem sine beneficio legis, & Inventarij, dicto
Summario *num.* 4. *&* 7. Succedit eorum obligatio,
etiam de proprio, ad favorem creditorum hæredita-
tis, iuxta *Text.* §. *hinc nobis col.* 5. *in fin. vers. si verò
non fuerit, auth. de hæred. & falcid. Salgad. in laby-
rint. credit. part.* 2. *cap.* 1. *num.* 7. *Adden. ad decis.*
5. *num.* 67. *&* 68. *part.* 8. *rec. & decis.* 373. *num.* 35.
part. 9. *& post Oleam de cess. decis.* 25. *num.* 2. *& seqq.*
cum alijs in Forolivien. Dotis 16. *Febr.* 1671. §. *sed
acriter coram me.* Non obstante, quòd etiam sine In-
ventario constet de statu hæreditatis in ipsa donatio-
ne omnium bonorum cum reservatione scutorum
2000. ad effectum testandi, dicto Summario *num.* 1.
quia ultra scuta 2000. Donatrix in eadem sibi re-
servavit omnes Blancarias, & usumfructum omnium
bonorum donec vixerit, dicto Summario *numer.* 1.
10 Unde cùm in cursu 33. annorum, quibus supervixit,
potuerit ex tali usufructu pinguis patrimonij alia bo-
na acquirere, quæ spectant ad hæredem, non autem
ad donatarium, ut dixit *Rota decis.* 12. *num.* 1. *usque
ad* 4. *part.* 14. *rec. coram Duran. decis.* 348. *nume.*
9. *& seqq.* hæc sola possibilitas excludit certitudi-
nem status hæreditatis, itaut hæres donatricis sine
Inventario teneatur ad debita ultra vires etiam de
proprio, ut in specie *Cancer. var. resolut. lib.* 3. *cap.* 2.
nu. 120. *cum duobus seqq.*

Nec suffragatur, quòd adversus hanc aditionem
sine Inventario obtinuerint ab A. C. restitutionem in
11 integrum, quia animadverterunt Domini, illi in hoc
casu locum esse non potuisse; Tum quia petita fuit
longè post quadriennium, intra quod solùm maiori-
bus, prout sunt rei conventi, à lege indulgetur *in l.
final. C. de temp. in integr. rest. & in cap.* 1. *de restit.
in integr. Rota coram Coccin. decis.* 219. *num.* 12. *&*
decis. 1358. *num.* 19. Tum quia inverisimilis visa est
in eisdem ignorantia asserti æris alieni Testatricis,
ex quo à die declarationis hæreditatis, usque ad diem
aditionis, effluxerunt sex integri anni, quo medio
tempore est improbabile, quòd creditores siluissent;
12 Tum maximè quia non constat de enormissima læ-
sione resultante ex ingenti, & maximo ære alieno
superante vires hæreditatis, sine qua etiam data
ignorantia, maiori non competit restitutio in inte-
grum, adversus hæreditatem aditam sine beneficio
legis, & Inventarij, ut dixit *Rota decis.* 82. *à numer.*
13. *& seqq. & præsertim num.* 8. 23. *&* 24. *par.* 9. *re-*
cent

cent. in cuius casu ideo responsum fuit pro restitutione, quia præfatæ concurrebant, nempe ignorantia hæredis ea eius absentia, & quia nunquam se ingesserat in rebus hæreditatis, quinimò ante aditionem fuerat à ministris partis, viris communiter probis, ac fide dignis, assecuratus, hæreditatem esse maximè lucrosam, quamvis postea expertus sit, debita longè excedere illius vires, ut *num.13.& 14. & decis. 33.num.3.* in cuius etiam casu aderat iusta, & legitima causa, ut *numer. 1. & 12. & decis. 381. numer. 4. part.13.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Calatain Romana fideicommissi, seu Salviani. 10. Ianuarij 1676.

ARGVMENTVM.

Fructus in Iudicio rescissionis transactionis, à quo tempore debeantur.

ARGVMENTVM.

1 *Iudicium rescissorium transactionis, tendens ad finem obtinendi immissionem, debet pro uno, eodemque iudicio sumi.*

2 *Fructus restituendi sunt à die, quo quis agit ad nullitatem transactionis ex capite læsionis.*

3 *Læsio in transactione excludit bonam fidem.*

4 *Reintegratio persona solum refert restitutionem fructuum.*

5 *Locatio censetur semper continuata donec de disdicta docetur.*

6 *Locatione probata, pensiones præsumuntur exactæ.*

7 *Transactio dolosa non potest purgare malam fidem.*

8 *Iudicium secundum, quando est diversum a primo instituto, non potest idem reputari.*

9 *Fructus debentur à die quo motum fuit iudicium, in quo rei per sententiam succubuerunt.*

DECISIO LXXX.

IN sententia lata per R.P.D. meum Emerix super liquidatione fructuum, ad restitutionem condemnati fuerunt, per tres conformes, fratres de Honoratis, pronunciatum fuit eos deberi à die 12. Julij 1657. quo Lucius incepit impugnare transactionem, & à quo tempore Honorati constituti fuerunt in mala fide. Et propterea in decisione, de more præcedenter edita, dictum fuit, illos ascendere ad scut. 2095. 21. licèt postea fuerit relaxatum mandatum in scut. 1669. 19. cùm autem hanc liquidationem utraque Pars, tanquam sibi læsivam, impugnaret, fuit coram me in gradu appellationis dubitatum, An constet de excessiva taxatione, & in qua summa sit augenda, vel minuenda. Et DD. responderunt non constare de excessivitate, & neque augendam, neque minuendam esse taxationem factam in dictis scutis 2095. 21.

Et quoad excessum habito respectu ad summam in decisione calculatam, cum qua hodie DD. transierunt, duo potissimè allegabantur ab Honoratis; Primò, quòd licèt anno 1657. fuisset impugnata transactio, nihilominus, quia solùm anno 1662. Lucius egit ad immissionem ab isto tempore, & non ante, fructus restitui debeant. Secundò, quòd cùm Domus non fuerit continuò locata, & nonnullæ pensiones non exactæ, debuissent pro rata è calculo demi, concessa ulteriùs retentione pro expensis factis in Jactu Plateæ Agonis, in fenestris vitreis, alijsque factis in lite, quam Canonicus Lucillus sustinuit pro Fuluia matre Lutij, tum in hoc Sacræ Rotæ Auditorio, tum in Congregationis Sacræ Visitationis Apostolicæ.

Verùm neutra ea prædictis exceptionibus relevare visa fuit; respectu enim primæ adverterunt DD. quòd licèt opus fuerit Lutio agere super nullitate, & rescissione transactionis, ut illius obstaculum removeret, cùm non posset aliter effectum immissionis obtinere, nisi transactione de medio sublata; attamen Iudicium etiam ordinatum fuit ad obtinendam immissio-
1 nem. Proinde cùm Iudicium actum super rescissione transactionis fuerit necessarium, & ordinatum ad effectum prædictum, scilicet obtinendi immissionem, tanquam tendens ad eundem finem, debet pro uno, eodemque judicio sumi, *Carleval. de Iudic. part.1.lib.1. tit.2.disp.5.per tot.Tondut.de pravent.part.1.cap.15 nu. 25.& par.2.cap.22.per tot.Rota coram Bich.decis.370.*
2 *nu.12.* & per consequens restitui debent fructus percepti, etiam tempore quo agebatur de viribus transactionis ea enim utpote declarata nulla, & læsiva, ut *in decis.72. num.10.par.13.* non potuit præstare ul-
3 lum titulum, sed potiùs, ea læsione, excluditur quælibet bona fides, ut ad istum præcisum effectum advertit *Rota decis.3.num.23.& 29.par.7.rec. Seraph. decis. 695.num.4.& 5.Coccin.decis. 1753.num.5.* & novissimè *in Romana, seu Ianuen.hæreditatis 4.Decembris proximi præteriti coram me.*

Nec diversitas Iudicij desumi valet, ex quo in ultima sententia, lata à bo. mem. Verospio, fuit denegata restitutio ad Domum, & solùm decreta ad Iura cessa, quia ex hoc potiùs ostenditur identitas, cùm Lutius priùs non possedisset Domum, sed ius duntaxat illam assequendi, quod ius in transactione cessit Honoratis, sublata autem de medio transactione, utique reintegrari debuit ad ius dimissum, quod habebat, non ad Domum, quam nunquam possedit, & ob istam
4 reintegrationem, bene potest fructuum restitutionem prætendere, *Oddus de restit. in integr.par.1.quæst.45. nu.13.*

Respectu verò secundæ exceptionis sublata remansit quælibet difficultas, cùm fuerint exhibitæ lo-
5 cationes continuatæ, cum pacto, quòd nisi fieret disdicta, semper censeatur continuata locatio, *Rota decis.60.num.13.vers.ex quibus par. 7.rec. & decis. 113. num.24.coram Arguelles.* Constito autem de locatio-
6 nibus, pensiones præsumuntur exactæ, donec contrarium concludenter probetur, quæ probatio deficit in casu nostro, *Rota decis. 6. numer. 6. & 7. part. 8. & decis. 341.num.30. par. 9. rec.* Expensæ verò pro jactu Plateæ Agonis, tanquam factæ ante motam litem, non visæ fuerunt bonificandæ, aliæ verò pro fenestris vitreis jam fuerunt bonificatæ in decisione R.P.D. mei Emerix, cùm fuerint detracta scuta 1. pro 100. pensionum pro restauratione, alijsque reaptationibus; Cæteræ verò factæ in litibus nullam merentur animadversionem, tum quia sunt extra præsens dubium, tum quia veniunt compensandæ cum fructibus Domus in foro Boario à Lucillo perceptis; ut bene responsum fuit *in d.decis §.fin.*

Quo verò ad alteram dubij partem, licèt prætenderet Lutius taxationem esse augendam, eo sub prætextu, quòd Judicium super immissione motum fuit anno 1651. & reassumptum anno 1662. transactio ve-
7 rò interim facta, tanquam nulla, & dolosa non potuerit purgare malam fidem, ex lite præcedenter

mota

mota inductam; nihilominus aduerterunt DD. quòd Iudicium illud de anno 1651. est omnino diversum ab alio secundo loco de anno 1662. In primo enim Lurius egit tanquam vocatus ad fideicommissum Tiburtij, & sic ex persona propria ad Domum fideicommissariam. In secundò verò egit tanquam hæres
8 Fulviæ matris, ideo, stante diversitate actionis, secundum Judicium non potest tanquam unum, & idem cum primo reputari, *Rota decis. 613. num. 2. & in Reatina Castr. 18. Iunij 1674. §. nec subsistit coram R. P. D. meo Bourlemont*, cùmque non ex primo Iudicio, utpote incompetenti, sed ex secundo fratres de Honoratis condemnati fuerint, fructus solùm debentur à die, quo motum fuit illud, in quo rei per sententiam succubuerunt, *Posth. de manut. obser. 74. nume. 7. & 10. Rota coram Merlin. decis. 350. nu. 7.*

Et ita utraque parte, &c.

R. P. D. Rondinino Firmana Census.
Luna 13. Ianuarij 1676.

ARGVMENTVM.

Evictione secuta, an, & quando habeat locum priorum jurium reservatio.

SVMMARIVM.

1 *Creditor immissus ex Salviano non sibi, sed domino possidere dicitur.*
Et ideo, eo satisfacto, datur debitori manutentio in ea possessione, in qua semper permansit nu. 2.
3 *Hypotheca cadere non potest super bonis, quæ tempore obligationis exierunt è dominio debitoris.*
4 *Accessorium sequitur naturam sui principalis.*
5 *Evictione secuta priora iura reviuiscunt crediti, mediante datione in solutum, extincti.*
Distingue, ut nu. 8. & 9.
6 *Quis non potest simul dominus fieri, & creditor remanere.*
7 *Reservatio iurium in casu evictionis, ista postea secuta operatur, ut traditio rei evictæ nunquam dicatur secuta.*
Declara, ut nu. 8.
8 *Iura reviviscere quando dicantur, & quando non, & nu. 9.*
10 *Census semel extinctus in casu evicti fundi ab anteriore, non reuiviscit in futurum, sed agitur ex contractu nouato.*
11 *Actus qui non habuit effectum, nihil ponit in esse.*

DECISIO LXXXI.

IN exactione Census sibi ipsis debiti adversus Moniales S. Ioannis Civitatis Novæ manutentionem obtinuerunt Mazzini actores, quia cùm ipsæ Moniales ex utilis Salviani interdicto Census annuum redditum exigerent quousque sibi ex eo satisfacerent de quibusdam creditis, consequens est, ut probata illorum satisfactione ex dd. annuis redditibus, manutenendi sint Mazzini Census Domini in illius exactione, cùm creditor immissus ex remedio Saluiani nec dominium, nec possessionem, sed solam detenta-
1 tionem rei, in qua immissus est avocet, ut ex illius fructibus creditum suum extinguat, & sic non sibi, sed Domino possidere dicatur, ut notant scribentes in *l. cum notissimi in princ. C. de præscript. 30. annorum, & in l. 1. §. per servum corporaliter, ubi Alex. numer. 5. & 6. ff. de acquirend. poss.* Cui proinde Domino, probata satisfactione creditoris immissi, competit ma-
2 nutentio in ea possessione, in qua semper permansit, ex ratione *text. in §. retinendæ instit. de interdict.* ut in proposito tradunt *Menoch. de retinen. possess. remed. 3. ex numer. 22. Ridolphin. in praxi pars. 2. cap. 6. num. 99. Rota coram Coccin. decis. 1967. ex num. 2. & 4. repetit.* apud *Posth. de subhast. decis. 123.* & latiùs deductum fuit in decisione huius causæ 26. Aprilis 1675. coram me, quam examinata iterum causa hodie DD. confirmarunt.

Non obstant quòd Moniales prætendant adhuc superesse credita, de quibus satisfaciendæ sint ob damna, & litis expensas causa evictionis sequutæ quorundam bonorum assignatorum in satisfactionem crediti eorum Auctoris, quia, quicquid sit de expensis à Iudice non taxatis, & non justificatis, approbarunt Domini distinctionem præteritæ decisionis, quòd aut Moniales ex persona ipsarum Auctoris, cui bona evicta sunt, prætendunt damna, & id, quod interest rem evictam non fuisse, unà cum litis expensis occasione d. evictionis ab anno 1629. circiter, in quo illa evenit, & hoc casu non possunt detinere annuum redditum istius census, qui longè antea anno nempe 1624. emptus fuerat à Francisco Mazzino Patre illo-
3 rum de Mazzinis hodie Auctorum, sicque tempore supervenientæ postea evictionis anno 1629. exierat è dominio debitoris, neque ampliùs existebat in illius bonis, tempore quo hypothecaria actio oriebatur, prout ad hunc effectum iura requiruntur in *l. rem alienam ff. de pignorat. act. in l. potior ff. qui potior. in pign. hab. Magon. decis. Florent. 127. num. 12. Negusant. de pign. membr. 3. par. 2. num. 52. Rota coram Bich. decis. 330. num. 5. & coram Eminentiss. Otthob. decis. 63. num. 9. & 10. & in decis. huius causæ 29. Aprilis 1675. §. adhuc tamen, coram me.*

Aut Moniales prætendunt, hæc sibi deberi, habito respectu ad creditum ipsarum Auctoris, usque ab anno 1623. pro damnis expensis, & id, quod interest, conventis in ipsius crediti Instrumento, & sic cum prælatione, & potioritate hypothecæ pro eorum credito competentis, tanquam hæc sint accessoria,
4 quæ sequuntur naturam sui principalis, ad terminos *Text. in l. Lucius 19. ff. qui post. in pign. hab. Negus. de pign. memb. 2. par. 5. princip. num. 10. Mangil. de evict. quæst. 13. num. 50. & 51. Tusc. pract. conclus. tom. 3. litt. E. concl. 355. num. 9. Hermosill. ad Lopez l. 32. tit. 5. par. 5. gloss. 6. numer. 56. pag. 617. Rota coram Seraph. decis. 891. num. 4. & 5. 99.*

Et hoc pariter casu Domini dicebant non posse prætendi retentionem annui redditus istius census,
5 quia admissa etiam conclusione, quòd in casu evictionis sequutæ reviuiscant priora iura crediti, mediante donatione insolutum extincti, qua posita regulariter agendum esse actione ex empto, cùm creditor accipiens rem pro satisfactione sui crediti intelligatur habuisse animum recedendi à prima conventio-
6 ne, cum qua posterior hic actus est incompatibilis, cùm non possit simul Dominum fieri, & creditorem remanere, ad *Text. in l. si rebus 74. ff. de evict. in l. eleganter 24. & ibi Bart. num. 2. ff. de pignorat. act. in l. si Prædium 4. & in l. si ob causam 14. C. de evict.* quotiescunque scilicet adest expressa præservatio Iurium priorum, illorumque reviviscentiæ in casu evictionis, ut in casu, qua postea sequuta, habetur ac si nunquam traditio rei evictæ sequuta fuisset, sed reviviscunt priora iura quasi interim suspensa fuissent,

ad

ad litteram *Text. in l. qui concubinam 29. §. si heres ff. de legat. 3. Faber in C. lib. 8. tit. 30. de solution. def. 48. sub num. 24. Aryas de Mesa var. resol. lib. 1. c. 41. num. 2. & c. 46. num. 8. Merlin. de pign. lib. 4. cap. 150. num. 20. & 21. Posth. de subhast. inspect. 65. ex nu. 6. Antonin. de Amat. resol. 50. numer. 9. & 10. Hodiern. ad Surd. decis. 266. num. 13. Altograd. cons. 16. numer. 14. vers. quòd sicut, vol. 1. Thes. lib. 2. quæst. forens. 88. num. 9. Cyriac. contr. 500. ex num. 19. & 52. in fin. Rot. apud Pacific. de Salu. decis. 293. num. 5. & 6. & in rec. part. 5. decis. 343. per tot. Bich. decis. 504. nu. 8. Reverendiss. Royas decis. 284. ex numer. 16.* repetitur apud *Merlin. de pign. decis. 315.* & apud *Post. de subhast. decis. 136.*

Illa tamen conclusio procedit, quoad reviviscentiam crediti cum suis accessionibus, dependentibus,
8 & consecutivis, in quibus terminis loquitur *Text. in d. l. Lucius 19. ff. qui pot. in pign. hab.* & procedunt, qui in contrarium adducebantur *Cancer. var. resol. par. 1. cap. 9. sub num. 185. Novar. decis. 227. num. 5. Milanen. lib. 1. decis. 8. num. 360. & seqq. Modern. Venus. de dot. disc. 145. ex nu. 40. Modern. Melphycten. in addit. ad Franch. decis. 613. ex nu. 5. Rot. coram Seraph. d. decis. 891. per tot.*

Non autem procedit conclusio, quoad fructus, accessiones, damna, & expensas, non à credito, quod reviviscit, sed à sola assignatione bonorum dependentia, quæ bonorum traditio, si non fuisset sequuta, sed ea pretio illorum creditor dimissus fuisset, damna hæc, & expensæ non contigissent, quæ ideo veluti quid diversum, & non necessariò consequens ad ipsum cre-
9 ditum non sequuntur illius naturam, neque gaudent illius potioritate, sed regulantur à secundo contractu dationis insolutum, à quo originem ducunt, ut quicquid indistinctè voluerint aliqui ex Doctoribus suprà adductis, est communis, & vera distinctio, ex ipsa lege, & legis ratione desumpta; ex qua ex mente *Negusantii*, in cuius dicto contraria opinio fundatur *Franch. decis. 516. ex nu. 19. & decis. 613. nu. 13. & 15. Tiraquell. de retract. lignag. §. 2. gloss. 18. sub nu. 19. Capyc. Galeott. tom. 1. contr. 22. numer. 18. & 19. Scacc. de commer. & camb. §. 1. gloss. 5. num. 409. & 417. Scaban. de interess. lib. 2. numer. 11. quæst. unica, sub num. 161. Olea de cess. jur. tit. 4. quæst. 1. sub num. 32.* & se ipsos declarant ferè omnes in contrarium adducti *Tondut. resol. civil. par. 1. cap. 21. numer. 18. & 22. Antonin. de Amat. d. resol. 50. num. 32. 33. & 34. in fin. de Marin. resol. lib. 1. cap. 76. numer. 10.* & meliùs explicant *Carleval. de iudic. tom. 2. disput. 35. ex num. 50. Rodoer in addit. ad de Marin. d. cap. 76. num. 8. Rota apud Cenc. de cens. decis. 411. num. 2. & coram Card. Celso decis. 302. num. 15. & coram Bich. decis. 406. num. 32. & 33. & in Romana Salviani 14. Febr. 1667. in fin. coram Illustriss. Ottalora Præside Granaten. & in Romana Census 30. Ianuarij 1671. post princ. coram R.P.D. meo Vicecomite impress. post addit. ad Oleam de cess. iur. decis. 67. nn. 8. & seqq.*

Non obstat, quòd Moniales retinere possint ex credito, sibi ipsis cesso à Canonico Borromæo Bartolo, quia quatenus de ipso ratio haberi posset, cùm Moniales non justificent Ius cedentis, ut opus esset, adhuc tamen cùm proveniat ex causa census extincti mediante datione in solutum, & qui prætenditur simili modo revixisse ob evictionem sequutam, procedunt adversus hunc censum responsiones adductæ contra aliud creditum, nempe quoad cessionem jurium respectu evictionis, ista sint posteriora censui à Patre illorum de Mazzinis empto anno 1624. cùm evictio postea sequota fuerit anno 1628. & quemadmodum, ut mox dicebatur, non est exercibilis hypotheca, quoad damna, expensas, & id quod interest, sumpta anterioritate à credito extincto, & mediante datione Insolutum novato, ita multò minùs exerceri potest quoad fructus Census, quia cùm ille per dationem insolutum, & sic per actum retrosimile æquipollentem numerationis remanserit irrevocabiliter extinctus, præservatio iurium anterioritatis census in casu evictionis operari quidem potest reviviscentiam quoad sortem principalem, & fructus ante extinctionem
10 decursos, non autem quoad postea decursos à die sequutæ extinctionis, quia census semel extinctus, in eventu evicti Prædij non reviviscit in futurum, sed agitur ex contractu novato, ex ratione *text. in l. stipulantem §. sacram in princ. ff. de verb. oblig. & in l. qui Arcem ff. de solution. Carleval. de judic. tom. 2. d. disp. 35. ex num. 50. Surd. cons. 145. ex num. 35. de Marin. var. resol. lib. 1. d. cap. 76. ex numer. 10.* & ibi *Rodoer. in addit. numer. 7. Tondut. resol. civil. par. 1. d. cap. 21. num. 18. 22. & per tot. Capyc. Latr. decis. 16. sub num. 5. & 8. Giurb. observ. 11. num. 5. & 29.* & discusso ad partes articulo, atque declaratis, & reiectis contrarijs, *Rot. apud Cenc. de cens. decis. 290. ex numer. 2. inntl. princ. & d. decis. 411. numer. 4. & coram Bich. decis. 406. nu. 32. & 33. & decis. 504. numer. 12. & 13. & in d. Romana Salviani 14. February 1667. in fin. coram Illustriss. Ottalora Præside Granaten. & in d. Romana Census 30. Ianuarij 1671. post princ. coram R.P.D. meo Vicecomite impress. post addit. ad Oleam de cess. iur. decis. 67. nn. 8. & seqq.*

Neque ad tollendam satisfactionem Monialium, videbatur Dominis obesse sequestrum instantibus Mazzinis appositum anno 1669. quia cùm non habuerit effectum, & Moniales adhuc exegerint fructus usque ad annum 1674. ut ex liberationibus factis per Moniales Melchiorijs census debitoribus, mihi originaliter exhibitis, & quarum copia data fuit, non per-
11 stitit proinde Impedimentum, ex ea ratione, quòd actus ineffectuatus nihil ponit in esse, de qua in *l. sciendum 15. §. qui fundum ff. qui satisd. cogant. & in l. non est mirum 26. in fin. ff. de pignorat. act. cum concordan.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Bononien. Transactionis. Lunæ 27. Aprilis 1676.

ARGUMENTUM.

Transactio, quando sustineatur super fideicommisso, non obstantibus oppositionibus ex capite læsionis deductis.

SUMMARIUM.

1 *Transactio inita super iuribus fideicommissi dubijs valet.*
2 *Recessus à lite sufficit pro justitia, & validitate transactionis præsertim inter coniunctos.*
3 *Doctoris unius auctoritas sufficit pro transactione super articulo juris dubio.*
4 *Observantia transactionis facit eam non esse de facili rescindendam.*
5 *Maximè quando est longa nu. 5.*
6 *Læsio in articulo iuris dubio, & coniecturali debet æstimari attento dubio litis eventu.*
7 *Læsio ad effectum rescindendi transactionem debet esse enormissima.*
8 *Læsionem in transactione excludit decretum Iudicis.*

9 Transactio

9 *Transactio sustinetur ex solo recessu à litibus, & ex-
pensis, & dubio eventu, quamvis modicum rece-
ptum fuerit.*

DECISIO LXXXII.

EXtincta linea masculina Albicij Testatoris, quo
in casu ultimo decedenti substituit filium oatu
maiorem, qui ex eius filiabus extiterit; Comes Ca-
millus Cattaneus, uti filius Blanchæ filiæ Testatoris,
movit Iudicium in partibus super purificatione d.
substitutionis ad sui favorem, & immissionem petijt
cuntra Artemisiam Matrem Tholomæi ultimo loco
defuncti, & ab eo relictam hæredem usufructuariam,
& D.Marchionem Cæsarem Marsilium eiusdem Tho-
lomæi ex Aurelia sorore nepotem, & hæredem pro-
prietarium, ac fabricato processu, cùm potissima
controversia esset super intellectu dictorum verbo-
rum substitutionis, an scilicet importarent natu ma-
iorem ex filiabus Testatoris, aut ex filiabus ultimi
gravati, & an per eundem Testatorem fuerit pro-
hibita legitima cum cautela Socini, & an aliæ de-
tractiones æris alieni, bonorum emphyteuticorum,
& acquisitorum, ac melioramentorum competerent,
vel essent respectivè consumptæ; Partes, de his om-
nibus habita speciali mentione, & ratione, illam per
Transactionem terminarunt 9. Iulij 1640. quam ap-
probarunt in alia stipulata 24. Octobris eiusdem anni
Summ. impresso *num.*1.4.5. *&* 6. & licèt illam obser-
vaverint per longum tempus annorum 25. nihilomi-
nus anno 1665. idem D. Marchio Cæsar Marsilius
proposuit illius nullitatem in partibus sub prætextu
læsionis, & cùm post longum litigium, nihil fuerit
determinatum, delara causa ad Rotam, hodie respon-
sum pro subsistentia transactionis, ad favorem DD.
Sulpiciæ Cattaneæ de Albergatis, & Hippolytæ Cat-
taneæ de Grassis causam habentium à dicto Comite
Camillo altero ex Transigentibus.

Ex lectura siquidem transactionis, in qua factum
hoc ad unguem refertur *d.Summar n.*5. Constat illam
factam fuisse cum omnibus solemnitatibus, mediante
opera consanguineorum, & Consilio Iuris peritorum,
qui viso, ac bene perpenso Testamento, diu in hoc
negotio insudarunt, ac cum decreto Iudicis, redege-
runt ad unicum esse omnia bona tam fideicommissaria
Albicij Testatoris, quàm libera d. Tholomæi ultimi
gravati, & ex eis recedendo à lite jam mota, & agitata,
assignarunt Comiti Camillo medietatem stabilium, &
D. Marchioni Cæsari Marsilio ultra aliam medieta-
tem dd. stabilium, etiam mobilia, gemmas, argenta,
aurum, pecunias, animalia, nomina debitorum, & pre-
tium bonorum alienatorum, eorumque fructus à die
moræ litis, & prout latiùs in transactione *d. Summ.*
*num.*5. Ideoque dicebant Domini, non posse dubitari
de illius validitate, & iustitia propter concursum om-
nium requisitorum, & maximè lite, & dubio illius
eventu, in hac coniecturali materia fideicommissaria
1 apud Doctores satis ancipiti, & controversa, ut ferè
semper landabilis videri possit, & proficua Traosa-
ctio, ut dixit *Rota decis.* 269.*numer.*1.*par.*11. *& decis.*
359.*num.*4.*usque ad* 7.*par.*13.*rec.coram Merlin. decis.*
767.*num.*12. *post med. vers. materiaque fideicommisso-
rum, Dunoz. sen.decis.*334.*numer.*1. *Peuting. decis.* 38.
num. 4. *in Bonon. Pradij* 21. *Iunij* 1660. §. *& licet, co-
ram bo. mem. Priolo, in Ravennaten. Bonorum* 20.
Maij 1667. §. *validitatem*, *&* 14. *Martij* 1668. §.
preterea, coram Eminentiss. Carpineo, & tamen li-
tis recessum per se solum sufficere pro iustitia, & va-
2 liditate transactionis, præsertim inter coniunctos, ut
hîc, dixit *Rota coram Merlin. decis.*163.*num.* 4. *&* 5.
*Cels.decis.*101. *nume.* 4. *& in d. Raven.de anno* 1667.
§.*iustam transigendi, coram Eminentissimo Carpineo*, &
iuris articulum, de quo in præsenti disputabatur, apud
Doctores esse controversum, quamvis transactioni
3 motiuum dedisset unios tantùm Doctoris authori-
tas, dixit *Rota coram Otthob. decis.* 25.*numer.* 13. *&
seqq. Bich. decis.*390.*numer.*14. *&* 15. Attenta potissi-
mùm observantia per cursum 25. annorum, usque ad
litem motam de anno 1665. qua stante, transactio-
nem non esse de facili rescindendam, potissimùm in-
4 ter coniunctos pluribus adductis authoritatibus fun-
dantibus observantiam in minori cursu temporis 20.
aut 23. annorum, dixit *Rota coram me in Romana fidei-
commissi de Atavantibus* 11. *Martij* 1675. §. *tanto fir-
5 tius, &* §. *maximè*, & de observantia annorum 18.
*Caval.decis.*407.*num.*9.*& in rec.decis.*269.*nu* 1.*part.*
11.*rec.& in d.Ravennaten. de anno* 1667. §. *illa enim,
coram Eminentissimo Carpineo.*

Nec ad effectum illam rescindendi obstare po-
test læsio in partibus opposita, quia attento dubio
6 litis eventu, in hoc juris articulo ancipiti, & conie-
cturali omnino æstimando, & ponderando ad firman-
dam, sive excludendam læsionem, ut dixit *Mantic.de
tacit.lib.*26.*tit.*9.*nu.*41.*Rota decis.*12.*nu.*6.*vers. & ha-
bito respectu*, ibique *Add.num.*60.*& seqq.par.*3.*& de-
cis.*144.*nu.*4.*par.*13.*rec.coram Caval. decis.*407.*num.*
3. *&* 8. *& decis.*643. *num.*1.*Vbald.decis.*279. *nume.* 5.
& 10 *par.*1. *& decis.*75.*numer.* 11. *par.*3. *Dunoz. Sen.
decis.*334. *num.* 6. *Seraph. decis.* 638. *num.* 9. Impro-
babile visum est Dominis, Marchionem Marsilium
ex receptione medietatis stabilium, & ampliùs ar-
gentorum, gemmarum &c. sine aliqua controver-
sia fuisse in hac transactione, in qua Comes Camil-
lus solam alteram stabilium medietatem recepit,
enormissimè læsum, quo solùm casu læsionis enor-
7 missimæ, & in magno excessu ultra dimidiam, atten-
to, ut diximus, dubio litis eventu, & expensis in lite
occurrentibus, rescissioni transactionis locum esse po-
tuisset, ut dixit *Rota decis.*263.*numer.*25.*par.*11.*rec.co-
ram Merlin.decis.*92.*num.* 9. *Cels. decis.* 203. *numer.*
4.*& decis.*391.*num.*3.*Caval.decis.*407.*num.* 1. *Dunoz.
Sen.decis.*334.*numer.* 5. *vers. nec sufficit, Vbald. decis.*
279.*num.*1 *vers.tamen recipitur, & part.*3 *decis.*75. *nu.*
12. *& in d. Raven. de anno* 1667. §. *plura denique,
& seq. coram Eminentiss. Carpineo.* Cùm tamen præ-
fatæ solemnitates in ea adhibitæ, & maximè decre-
8 tum Iudicis inducat potiùs præsumptionem, quòd
partes ex ea nullo modo fuerint læsæ, ut dixit *Rota
coram Dunoz.Sen.decis.*334.*numer.*2. *& in d. Raven.
bonor.* 7. *Iunij* 1666. §. *nec obstare, in fine, coram
Eminentiss. Carpineo*, maximè in hac materia fidei-
commissaria, quæ à dubio pendet eventu, *ut coram
Peuting.decis.*38.*num.* 11. *&* 12. Cùm, eo stante, cen-
seatur transactionem fuisse cautè factam, *Rota decis.*
86.*n.*23.*par.*6.*recent.coramque Caval.decis.*407.*nu.*6.
9 & propter liberationem à litibus, expensis, & dubio
eventu, ex ea quis satis lucrari dicitur, quamvis aliquid
modicum reciperet, quod in præsenti non evenit respe-
ctu Dom. Marchionis Marsilij, qui multum habuit, ut
ad firmandam utilitatem in transactione, & excluden-
dam læsionem, ponderat *Rot.coram Merlin.decis.*767.
*num.*12.*in fin.vers.quæ etiam præsumitur, Caval. decis.*
407.*nu.*5.*Peuting.decis.*38.*num.*13. *& in rec.decis.*386.
*nu.*20.*&* 21.*par.*6.*& in d.Ravennaten.de anno* 1667.
§.*praterea coram Eminen.Carpineo.*

Et ita unica tantùm parte altera pluriès citata &c.

R.P.D.

R. P. D. Taya Romana Census. Mercurii 3. Iunii 1676.

ARGVMENTVM.

Cedens, aut vendens nomen debitoris tenetur illum præstare verum, & sine ulla exceptione, quamvis dictum fuerit, se nolle teneri de evictione, & cedere illud tale quale.

SVMMARIVM.

1 *Vendens nomen debitoris tenetur debitorem verum, & sine exceptione præstare.*

2 *Censum distrahens dicitur vendere nomen debitoris.*

3 *Cedens nomen debitoris tenetur de evictione, etiamsi protestetur nolle teneri, vel cedere illud tale quale.*

4 *Cedens, seu remittens aliquid, non dicitur transferre, & si transferat, dicitur extinctivè, non autem translativè num. 5.*

6 *Mandatum ad extinguendum censum quando dicatur adfuisse.*

DECISIO LXXXIII.

CArolus nomine proprio, & Administratorio Josephi Mariæ, & aliorum filiorum, ad extinguendam litem tunc fideicommissariam, cujus sunt decisiones Romanæ fideicommissi de Pichis coram D. Cardinali Celso decis. 388. & coram Ottalora decis. 172. part. 14. etiam expeditione mandata, concordavit cum Comitibus, nec tantùm recessit à lite, sed & renunciavit fideicommisso, compositis fructibus, & litis expensis, & Comites cesserunt Carolo, & filiis ejus *per lo spacio di anni 25. avvenire, la sesta parte di tutti i frutti, che si esigeranno dal Censo di scudi 12. mil. con facoltà di poterli esigere da loro medesimi, conforme la divisione da farsi de' frutti buoni, e cattivi del detto Censo, hora consistente in altri Censi, & effetti descritti &c.* & in his *un' annuo Censo di scudi 35. venduto dal Sig. Riccardo per scudi 500. &c.* in Instrumento Concordiæ 27. Martii 1666. & diem functo Carolo, Josephus Maria, & alii ratam habuêre Concordiam, nec solùm verbo, sed etiam opera agendo, & exigendo conventam annuam sextam partem.

Sed deinde Comites discutientes debitores Censuum annotatorum repererunt dictum Censum scut. 500. ipso Concordiæ tempore extinctum per pretii restitutionem ipsi Carolo, & extinctionis Instrumentum 13. Iunii 1654. unde citarunt coram A. C. Carolum, adhuc viventem, uti principalem, & uti Administratorem filiorum, ad docendum hunc Censum scut. 500. verum esse, & existentem, non extinctum tempore cessionis, aliàs decerni, & relaxari mandatum tam pro scutis 500. quàm pro medietate fructuum decursorum, & non solutorum à die impositionis, loco damnorum, & interesse, & tamen secuta est sententia absolutoria, sed deinde alia condemnatoria, unde ad Rotam devoluta Causa, cùm hodie dubium propositum esset, An Josephus Maria teneatur ad solutionem scutorum 500. pro pretio Census, & fructuum loco damnorum, & interesse, uti nunc solus hæres patris; DD. responderunt unanimes, Teneri.

Quia distrahens nomen debitoris, debitorem eum
1 esse præstare debet, & quidem sine exceptione *l. 4. & l. 5. ff. de hæred. vel act. vend.* & cum superfluis tamen frequentibus, abundè *Olea de cess. jur. quæst. 3. numer. 3. & 4. tit. 7.* Cùm in distractione Census jam
2 creati, dicatur celebrari venditio nominis debitoris apud *Cenc. de cens. quæst. 72. num. 23. sub vers. cæterum quid*, & de ipso Censu distracto ipse *Cenc. sub seqq. vers. Prima est cum alleg.* etiamsi cedens protestetur
3 nolle teneri de evictione, vel cederet, venderetque tale quale, *Cenc. d. quæst. 12. d. nu. 23. vers. etiamsi protestetur, & seqq. vers. vel cederet.*

Neque DD. quadravit exceptio ex forma, seu formula cessionis, *che il Sig. Carlo cede alla lite, & à*
4 *tutto il fidecommisso*, ex qua non cesserit fideicommissum, & multò minùs fideicommissaria bona, sed ita cesserit, quatenus dimiserit, *Olea quæst. 1. num. 4. & 49.* non autem transtulerit *num. 86. tit. 1.* aut cesserit,
5 non etiam renunciaverit renunciatione extinctiva, non translativa, apud ipsum, *Olea quæst. 2. ex nu. 13. in totum num. 25. d. tit. 1.*

Quia contrahentes bonis verbis, & meliori sensu, æquiùs, maximè in Concordia, contraxisse videntur, etiam dando, & concedendo *il possesso &c. & tanto per le ragioni proprie, quanto per le cessioni fatte à lui &c.* ad personam Caroli, atque ita mutuo modo, sicuti pacto *per la cessione, ch'egli fa.*

Et adhuc debuit Carolus asserta præstare, ut suprà, & eo minus asserere extantia extincta à se ipso, quo DD. redegêre dubii resolutionem usque ad falsum, & dolum expressum, dantem in hac parte contractui causam, qua contrahentes cum Carolo pro Censu vero, & citra obligationem, bono quoque contraxerunt.

Nihilo obstante, quòd Carolus protestatus fuerit, *non havendo essatta cos' alcuna da gl' infrascritti quattro Censi, dal Censo dovuto dal Sig. Riccardo &c.* sanè quето extinxerat ipse, nec quia decoxerat, aut defecerat, & ex hoc ipso, quòd extinxerat, & debitor pretii restitutionem resolverat, tenetur pro bono ultra verum, quacunque distinctione proposita, oppositaque *conforme alla divisione fatta de' buoni, e cattivi*, & fortè parificatione extincti, & inutilis Census.

Levioribus satiùs contemptis, quàm rejectis, ac etiam relatis, minùs visus est Census vigens esse à quodam Procuratore Caroli, sine speciali mandato, perperam, ac neutiquam extinctus; Quia utrum hoc
6 mandatum speciale præcesserit, constat ratum à Carolo habitum, & secundum hujus nominis illum Procuratorem, asserentes fecisse computa, & solidasse super exactione quarumcunque pecuniarum ab ipso secundo nomine ipsius Caroli exactarum, remanere ipsum secundum debitorem ipsius Caroli in scut. 945. in quibus sunt comprehensa scut. 500. sortis principalis Census similis summæ, aliàs redempti à Riccardo &c. in Instrumento 7. Novembris 1656.

Ex quibus visum est processum quoque in Judicium, sicut ante Judicium, utraque &c.

Reverendiss. Albergato Decano Romana Domus. Ven. 26. Iunii 1676.

ARGVMENTVM.

Patet ex Summario.

M *SVM-*

SUMMARIUM.

1 *Quisque potest se obligare prout vult, & servare tenetur pactum, quando non est contra bonos mores, & à jure reprobatum.*
2 *Executio præsumitur valida, donec contrarium concludenter probetur.*
3 *Via executiva competit ex pacto, & conventione.*
Amplia, ut num.5.
4 *Dictio* etiam *stat ampliativè.*

DECISIO LXXXIV.

CReditum libr. 3654. pro quo Margherita obtinuerat mandatum contra bona hæreditaria Francisci Scarletti, nec non alterum scut. mille ex causa Census, illiusque fructuum, fuit mediante transactione stipulata cum Procuratore Lucretiæ hæredia Marci Antonii hæredis d. Francisci, reductum ad libr. 1450. pro quorum faciliori consequutione conventum fuit, quòd Margherita illa assequi posset super omnibus bonis hæreditariis dicti q. Francisci existen. penes quamcunque etiam penes ipsam Lucretiam, licèt provenirent ex doostiooe illi facta per Marcum Antonium, ac etiam quòd liceret exequi mandatum prædictum absque alia citatione, & procedere ad subhastationem, & deliberationem.

Verùm cùm propter novas difficultates protraheretur, interim Margherita curavit sibi pro libr.660. adjudicari creditum hæreditatium Marci Aoronii, & superventa postmodum ratificatione, in ea fuit approbata dicta adjudicatio, & alia plura pacta fuerunt apposita, signanter, quòd pro libr.750. residualibus liceret Margheritæ agere nedum coorra bona hæreditaria Francisci, sed etiam illius hæredum existentia tam apud ipsam Lucretiam, quàm alias quascunque personas, unde ad iostantiam Margheritę expedito sequestro, & facta exequutione super Domo, de qua agitur, signatura causam Rotæ commisit, cuio clausula *sine præjudicio*, propterea dubitari tam super validitate sequestri, quàm exequutionis, & utrumque sustineri fuit resolutum.

Est enim litteralis conventio, quòd Margherita creditum suum posset consequi super bonis hæreditariis Francisci, & illius hæredum, etiam apud ipsam Lucretiam manentibus, propterea bene potuit creditrix ad sequestrum, & exequutionem devenire, vigore prædicti pacti exequutivi, de cujus validitate dubitari nequit, cùm quisque possit se obligare, prout
1 vult, & servare tenetur pactum, quando non est contra bonos mores, aut aliàs à Jure improbatum *l.1.de pactis*, & ad rem notat *Rota decis.* 106. *num.3. coram Arguelles*, & *decis.* 108.*num.1.coram eodem*, cum aliis per *Caren.resolut.31.nu.2.*

Nec subsistit, quòd Margherita procedere non posset, via exequutiva, contra hanc Domom, quam titulo emptionis Lucretia acquisivisse prætendit à Marco Aoronio, quia præter quod hodie post factam exequutionem, ipsa, quæ venit impugnando illam, de-
2 beret id concludeoter probare, cùm pro validitate exequutioois præsumatur, donec contrarium concludenter probetur, *Surd.decis.106.nu.9. Rota decis.*121. *nu.4.coram Card.Celso*, cessat motivum ex eo, quòd Marcus Antooius fuit hæres Francisci, ideo etiamsi Domus fuisset illius, adhuc vigore pacti, exeqoendi contra bona nedum Francisci, sed etiam illius hæredum existentia penes quoscunque & signanter penes ipsam Lucreriam, bene potuit Margherita proindè
3 procedere exequutivè, cùm idem sit viam exequutivam habere à jure, quàm ex partium conveotione, quia lex, & conventiones contraheotium æquipollent *l.penult.C.de pignor.act.Asin.de execut.cap.15.n.2.& 3. Rota d.decis.*106.*num.7.& 8.coram Arguelles.*

Minùs relevat, io Instrumenro transactionis facultatem prædictam fuisse Margheritæ tributam exequendi super bonis dooatis à Marco Antonio, non
4 super emptis. quia mentio bonorum donatorum non stat restrictivè, sed ampliativè, ut denotat dictio, *etiam*, *Rota decis.*191.*num.*21. & 239.*numer.5.coram Bichio*, & manifestè coovincitur ex ipsomet Instrumento ratificationis, ubi exceptis locis Montium, & Domo ad usum Ludipileæ datur super cæteris
5 aliis bonis tam Francisci, quàm illios hæredum amplissima facultas exequendi, quod expresè demonstrat, omnia alia bona, etiam possessa à Lucretia, fuisse obnoxia exequutionl faciendæ per Margheritam ad *reg. text. in l. cum Prætor ff.de Iudic.* ne aliàs ipsa, quæ pro scut. 3654. ad effugiendum litea, & parcendum expensis, conteota erat per viam concordiæ solis scut.1450.postmodum in illas, maximè incideret, si pro illorum consequutione longiores vias debuisset experiri, & creditum diminutum recipere.

Et ita decisum fuit sustineri sequestrum, & exequutionem. Utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Burgen. Præeminentiarum. Mercurii 1. Iunii 1676.

ARGUMENTUM.

Agitur de Præeminentia Ecclesiæ Collegiatæ, & de ordine, qui debet teneri in Processionibus, & functionibus publicis, præsertim juxta concordias factas, lauda executa, & observantiam subsequutam.

SUMMARIUM.

1 *Recurrens ad Iudices Laicos pro retentione executorialium Rotalium excommunicatus est, & non obtenta absolutione in judicio non potest audiri.*
Limita quando venit excipiendo, non autem agendo num. 2.
Res judicata intrat, quando infra debitum tempus appellatio non fuit prosecuta.
4 *Restitutio in integrum cessat non docto de læsione.*
Et quidem concludenter, quando agitur pro revocatione sententiæ, quicquid sit ad effectum obtinendi illius commissionem num.5.
6 *Processus dicitur nullus, quando adducitur defectus de tribus majoribus nullitatibus citationis, jurisdictionis, & mandati, quibus exceptis, alias non esse ponderandas statuitur in Bullis.*
7 *Processus Hispanus quando in idioma latinum debeat, vel non debeat traduci.*
Et per æquipollens potest illi satisfieri nu.8.
9 *Ecclesiarum Rectores quando non sint Collegialiter citandi, & nu.10.*
11 *Ecclesia an sit Collegiata probatur ex enunciativis antiquissimis, quamvis de fundatione, & privilegio non constet.*
Amplia, ut nu.12.13.& 14.
15 *Rectores, & Beneficiati Parochialium tenentur reassociare Capitulum, & Canonicos Collegiatæ, usque ad eorum Ecclesiam in processionibus publicis.*

Maximè

Maximè stante concordia, & transactione sic facta, & illius observantia nn.16.

17 *Processiones Sanctissimi Corporis Christi incipi debent, & terminari in Ecclesia Majori, seu Cathedrali.*

18 *Episcopus, vel Archiepiscopus potest statuere, ad evitanda scandala, modum dirigendi processiones.*

19 *Missa celebrari debet per digniorem illius Ecclesiæ, in qua dies festus celebratur.*

20 *Consuetudo contraria antiquis sententiis, juri communi, ac cæremoniali Romano, non debet attendi.*

DECISIO LXXXV.

Controversias super nonnullis præeminentiis in
Processionibus, & Choro inter Capitulum, &
Canonicos Collegiatæ S. Mariæ del Manzano Oppido de Castro Xeris ex una, & Rectores Ecclesiarum
Parochialium ex altera, tam intra, quàm extra d.Oppidum existen. terminavit Reverendiss. Archiepiscopus ad favorem Collegiatæ per Laudum, & sententiam publicatas tam compromissi, quàm ordinario
Jure, & approbavit Rota in sententia R. P. D. mei
Rondinini, lata per contradictas, prævia decisione sub
die 16. Martii 1671. adversus quam cùm ex parte Parochorum commissa mihi fuerit causa restitutionis in integrum prout de jure, dubitavi, An constet de re judicata, vel potiùs de causis restitutionis in integrum,
& quoad primam partem affirmativè, quo verò ad secundam negativè DD. responderunt, quamvis Parochi
resolutionem differre procurassent, allegando in me-
1 moriali, quòd non poterant in Judicio sistere, tanquam adhuc non absoluti ab excommunicatione per
eos incursa, ob recursum ad Judices Laicos pro retentione executorialium Rotalium, ex adductis per *Rodol. in prax. part.1. c.8. numer.48. &* 49. quia placuit DD.
2 limitatio, quòd cùm ipsi sint rei, & veniant excipiendo, non autem agendo, non viderentur impediti,
etiam ante absolutionem, se ipsos in Judicio defendere, ut prosequitur *Rodolph. ibid. nn.50.* & dixit *Rota coram Burat. decis.536. num.5. & 6.*

Et quidem res judicata est manifesta, quia non constat, quatenus Parochi infra decennium appellassent
3 à Sententia Rotali, quòd infra biennium appellationem fuerint prosecuti, & obtinuerint prorogationem
fatalium, ut ad evitandam rem judicatam, ultra interpositionem appellationis, juxta *text. in cap. cum dilectus de elect.* necessarium erat *Clem. sicut de appell.*
Quinimò sicuti constans est d. Sententiæ validitas ex
revolutione processus, ita incontrovertibilis remanet illius Justitia, ex firmatis luculenter in d. decisione
R.P.D. mei Rondinini, cum qua DD. tanquam in
facto justificata, & in jure optimè subsistente, transi-
4 verunt, quibus stantibus, cessat læsio, quæ est fundamentum restitutionis in integrum *cap. cum ex litteris de restit. in integr.* quæ, ad effectum, ut dici potuisset
constare de causis restitutionis in integrum pro revocatione d. sententiæ, ac rei judicatæ, probari de-
5 buisset plenè, & concludenter per demonstrationes
luce meridiana clariores, quicquid sit ad effectum obtinendi illius commissionem, prout distinguit *Burat. decis.323. nu.4. & 5. Add. ibid. decis.106. nn.15.*

Nec validitati resistit, quòd coram R. P. D. meo
Rondinino non fuerit traductus processus prioris instantiæ à lingua Hispanica in Idioma Latinum, quia
ultrà quòd defectus traductionis, aut nullitatem
non operatur, ex quo Rota solita fuerit, in his casibus, se abstinere ab expeditionibus causarum, donec illa sequeretur, ut coram *Cocc. decis.313. in fine,*
6 aut quatenus illa causaret, non esset de tribus majoribus defectibus citationis, jurisdictionis, & mandati,
quibus exceptis, alias non esse ponderan. statuitur in *Const. 44. §. 13. Pii IV. Bull. tom. 2. & in refor. Pauli V. la 71. sub tit. de Audit. Rot. vers. non attendatur, Bullar. tom. 3.* & dixit *Rota coram Greg. decis. 11. num. 16. Cels. decis. 210. numer.9.* visum est
7 DD. traductionem non fuisse necessariam, dum causæ
Patronus pollebat, & pollet Idiomate Hispano, ut
ad parcendum inutilibus expensis, passim servatum
fuisse, advertitur per *Coccin. in annot. 129. vers. fin.*
Quinimò huic formæ, tanquam ad hunc certum effectum inductæ, justificandi adducta in informatione, &
de qualitatibus Causæ DD. informat. satisfactum videbatur per æquipollens, dum Causæ Patronus omnia ad Causam necessaria dedit in *Summ.* in Idiomate
8 Latino, sicuti per æquipollens isto casu poterat illi
satisfieri, ut dixit *Rot. decis.33. n. 4. par.1. divers.* & in
terminis Constitutionis Apostolicæ *decis.267. n.6. p.1. divers. Adden. ad Greg. decis.518. n.11. in fin.*

Minùs resistit, quòd Citationes Rotales executæ
non fuerint contra Regimen, & Consilium d. Oppidi, ac contra Rectores Parochialium non Collegialiter, sed singulariter, quia contra Regimen citatio
non videbatur necessaria, sive quia agitur de materia præeminentiarum inter solos Ecclesiasticos,
sive quia ad summum illius interesse esse poterat accessorium, & secundarium, quo casu satis fuit citasse
Rectores, ad quos, uti principaliter interessatos, magis
spectabat causæ definitio, *Barbos. de Can. & Dign. cap.38. numer.13. vers. intellige de sing. Rot. decis. 115. num.27. & seq. & decis. 156. & decis.192.* utrobique
à num.1. part. 14. rec. nec isti Rectores erant Colle-
9 gialiter citandi, dum non constat, quòd inter ipsos
constituerant unum Corpus, unamque Unitatem
cum Juribus Collegii, itaut in præjudicium potissimùm Ecclesiæ Collegiatæ possint se Collegialiter
congregare, responderat per *Rot. decis. 136. num.1. & seq. part. 6. decis. 112. numer.1. & per tot. part.6. rec. Coccin. decis.1879. num.1. & decis.2081. num.1. & 2. & decis. 2174. num. 1. & seq.* quamvis soliti fuissent in
unum convenire pro rebus Ecclesiæ, quia exinde inferri nequit ad Collegialitatem, & Capitulum, quòd
fuerit ab initio erectum cum capite, & Canonicis,
ut contra Ecclesiam Parochialem, dixit *Rota decis. 156. à num.5. & seq. decis.192. à num. 10. part.14. rec.*
quinimò cùm hanc Coadunationem soliti fuerint facere in Sacristiis, nec locum ad hunc effectum destinatum habere constet, visum est DD. huic solemnitati, quatenus necessariæ, satisfactum ex citationibus
in Sacristiis executis, licèt ex eis pauci interfuissent,
ex quo vis, & potentia coadunationis manet in illis,
qui venerunt, ut in terminis citationum *Otthob. decis. 75. nn.8. & 9. Put. decis.284 lib.1. in correct.* sine dubio
respectu Parochialium Ruralium extra Oppidum existentium, *Caval. decis.408. nn.9.*

Justitiæ d. Sententiæ Rotalis, non obstant opposita
à Rectoribus in Signatura Justitiæ, quòd videlicet
Ecclesia S. Mariæ, uti posita extra muros Oppidi, ratione situs minùs nobilis dici nequeat Collegiata,
quia de contrario constat ex Instrumentis, & publicis
scripturis mentionem de ea habentibus modernis,
antiquis, & antiquissimis temporibus, tanquam de
Collegiata d. Oppidi, ut in *Summario* coram R.P.D.
meo Rondinino ex *numer. 1. ad ult. & hodierno per tot.* cùm non sit dubium, quin etiam ex enunciativis
antiquissimis plurium, ac diversarum personarum,
11 tanquam vim famæ habentium, Ecclesiæ statos

plenè probetur quamvis de fundatione , & privile-
gio non constaret, *Ang.Barb.de Can. & Dign.cap.2.*
num.16.& de Iur.unin. Eccles.lib.2.c.6.num.14. Rota
decis.587. num.1.part. 4. divers. decis.99. num.6.par.
10. recen. Pen. decis. 1163. numer.9. in Nolana Paro-
chiali 2. Decembris 1669. §. tertio ex alio , vers. ita,
coram R.P.D. meo Vicecomite , & in Reatina Archi-
presbyteratus 30. Maii 1 6 7 0. §. conjectura , coram
Reverendissimo Bevilaqua , & Valentina distributio-
num 4. Iulii 1 6 7 4. §. cui promissioni coram R. P. D.
meo Calataiu.

Concurrentibus maximè declarationibus judicia-
libus , & juratis diversorum Rectorum , & Benefa-
ctorum antecessorum , factis in diversis causis , & li-
12 tibus exortis in eadem materia præeminentiarum,
in quibus Collegiata pro indubitata admiserunt,
cum omnibus honoribus , prærogativis, & præemi-
nentiis , hodierno *Summario num. 1.* quas in specie
plurimi fecit *Rota coram Pen. decis.1063.num.21.* nec
non etiam sententia Archiepiscopi hujus Diœcesis de
Anno 1628. id expressè determinante , *d. Summario*
13 *num.2.* cui utpote verisimiliter informato de stato &
qualitate Beneficiorum propriæ Ecclesiæ , plurimum
ad hunc effectum solet deferri , ut testatur *Adden.*
ad Greg.decis. 482.num.6. & in d. Nolana 1669. §.
tertio, & alia in d. Reatina 1670. §.nec minoris. Unde
visum est dd. DD. sufficienter in his argui posse ad
Collegialitatem , quamvis non adsit nobilitas situs,
quia certum est necessarium non esse concursum om-
14 nium qualitatum , sed satis esse aliquarum tantùm,
ex quibus id argui possit , & credi verisimile, *Barbos.*
de jur.univ. Eccles.lib.2.cap. 6.numer.12. Lotter.de re
benef.lib.1.part. 14.numer.79. Add.ad Greg. decis.482.
nu.9.Rota decis.584.num.2.par.4.divers. & decis.147.
num.7.part.10.recent.

Cessat pariter altera prætensio Parochorum, quòd
Processio Sanctissimi Corporis Christi terminari de-
beat in Parochiali S. Joannis , existente intra Oppi-
dum , quòdque & in aliis processionibus publicis, or-
dinariis, & extraordinariis , Rectores , & Beneficiati
Parochialium non teneantur reassociare Capitulum,
& Canonicos Collegiatæ, usque ad eorum Ecclesiam,
sed possint illos dimittere prope Parochialem S. Jo-
annis , qui est contra expressam determinationem fa-
15 ctam ab Archiepiscopis antecessoribus , in pluribus
eorum laudis , & sententiis arbitramentalibus, quòd
scilicet processio incipere , & terminare debet in d.
Ecclesia Collegiata , quæ lauda esse omnino servan-
da , dixit *Rota in Calagurritana Praeminentiarum 13.*
Martii 1671. coram R. P. D. meo Taya , & 13. Apri-
lis 1673. coram R.P.D. meo Emerix , nempe de anno
1376. & 1378. & 1401. aliaque posteriora , d. *Sum-*
mario reassumpto *num. 6. 7. 8. & 9.* Nec non etiam
16 obstat solemni concordiæ initæ Parochis anno 1602.
in qua etiam enunciatur uniformis consuetudo , &
observantia à tempore immemorabili , *d. Summario*
num. 10. & 11. quæ sicuti esset attendenda quatenus
rationabilis , licèt repugnaret explicitæ dispositioni
Juris, *Greg. decis.124. numer.2. & Add.litt. A. vers.*
quod procedit , Add.ad Buratt. decis.903. num. 20.&
21. & apud *Posth. de manut. decis.32. num.6. & 7. &*
decis. 33. num 5. quantò magis in præsenti , quo di-
gnoscitur Juri conformis, secundùm quod Processio-
17 nes Sanctissimi Corporis Christi incipi debent,& ter-
minari in Ecclesia majori , seu Cathedrali , *Barbos. in*
collect. Apostol.decis. collect.606.num.1. & 2.Pignatel.
consult.Canon.part.3.numer.32. & 33. Quinimò in alia
sententia anni 1 6 2 8. enunciatur in pronunciatum

fuisse à tempore immemorabili ; & in altera anni
1 6 6 5. apparet mulctatos fuisse Rectores , & Bene-
ficiatos , qui contravenerant , hodierno *Summario*
nu.2.3.& 4. cum Executorialibus Curiæ Nunciaturæ
relaxatis anno 1 6 5 4. pro executione dd. Sententia-
rum Archiepiscoporum *d.Summario nu.9.*

Sicuti ex dd. antiquis sententiis Archiepiscoporum
sublata fuerit altera exceptio , quòd jus indicendi,
& dirigendi processiones , & determinandi loca , per
quæ transire debent , ac subscribendi cedulas con-
vocatorias , spectet ad Rectorem, & Clerum S. Joan-
nis , *Summ.* reassumpto *num.6.* non obstante , quòd
sententia anni 1378. dicat , quoad processiones extra-
ordinarias , determinationes fieri debere per Capitu-
lum Collegiatæ de communi tamen voto, & consensu
Rectoris S. Joannis, *d.Summario nu.7.* quia superve-
nit alia anni 1 4 0 1. determinans ad evitanda scanda-
la , quòd si Rector non concordat cum Capitulo
Collegiatæ, is debet exequi, quòd circa hoc determi-
naverit , *d.Summario nu.8.* attento maximè mandato
de manutenendo concesso Capitulo Collegiatæ in
Curia Archiepiscopali , ante Laudum d. Archiepi-
scopi , *d. Summario num. 6.* quod uti proveniens ab
18 eo , cui competebat Jus tollendi scandala , etiam ap-
pellatione remota , & sine figura judicii , non parum
attendi debet, *Barbos.de potest. Episc.alleg.78.num.26.*
in Theatina Praeminentiarum 4. Iunii 1 6 7 4. §. fin.
coram R. P. D. meo Rondenino , nec non etiam in-
specto Jure communi , de quo latè *in decis. Causa sub*
§§.certum , & sicut.

Prout eædem sententiæ , & concordiæ excludunt
alteram prætensionem , quòd Missa Conventualis
in die Sanctissimi Corporis Christi celebrari debeat
in Parochia S. Joannis , ut in aliis Parochiis alterna-
tim , *d. Summario à num.6. ad ultimum* , & talis de-
terminatio concordat cum dispositione Juris, secun-
dùm quod celebratio istius Missæ , cæteræque fun-
19 ctiones Ecclesiæ expleri debent à Rectoribus illius
Ecclesiæ in qua dies festus celebratur , vel à personis
dignioribus ex illis, quæ in eisdem functionibus inter-
veniunt, *Barbos.Collect. Apost.decis. collect. 253.num.2.*
& 3.Pen. decis.261. numer.9. & 10. & in decis. Causa
in §.primum enim , sicut ex eisdem sententiis , &
arbitramentis antiquis cessat altera prætensio , quòd
eadem Missa Conventualis in eadem die publicatio-
nis Bullæ Cruciatæ , sermonesque habendi super ea,
& indulgentiis eorum Populo , celebrari debet per
Parochos in Parochiali S. Joannis , maximè recursu
habito à dd. Parochis, Consilio, & Regimine d. Oppidi
ad Consilium Regium perpetuum ejusdem Bullæ ex-
ecutorem, idque non solùm approbavit Archiepisco-
pus in suo Laudo in ea parte , qua declaravit hanc
functionem inchoandam, & terminandam esse in Col-
legiatam , verùm etiam ordinavit jus faciendi sermo-
nem super ejus publicatione, & concessione indulgen-
tiarum, spectare ad Canonicum Magistralem ejusdem
Collegiatæ , *hodierno Summario nu. 7.* quod laudum
esse servandum superiùs probavimus.

Quòd deinum Rectores Parochialium accedendo
ad Collegiatam occasione Processionum , aliarum-
que functionum , ab eaque expletis functionibus re-
cedendo , possint in itinere canere orationes ipsis be-
nevisas alta voce, videbatur DD. non subsistere , quia
talis cantus est indicativus processionis jam inceptæ,
illiusque continuationis, & tamen processionum, alia-
rumque functionum initium , & finis haberi debet in
ipsa Collegiata ex antiquis sententiis, arbitramentis, &
concordiis , *Summario reassumpto nu.6. ad fin.* ma-

ximè propter sententiam anni 1378. disponentem,
quòd elevatio cantus in ipsis functionibus fiat per
Cantorem Collegiatæ, vel per alium de ejus ordine,
quòdque orationes tantùm, & preces ab eis ordi-
natæ recitentur, & intonentur, *d.Summario num.3.*
Ideoque conformatur consuetudini, & observantiæ
Urbis, in qua Ecclesiæ seculares accedunt, & rece-
dunt sine cantu, juxta formam Cæremonialis, quam
consuetudinem credebant DD. laudabilem etiam in
hoc Oppido, propter præfatas sententias, arbitramen-
ta, & concordias, ex *Barbos.in Collect. Apost.decis.*
collect.227.nu.4. & collect.606.num.3. Non obstante,
respectu aliquarum ex præfatis prætensionibus, asserta
contraria consuetudine, & observantia, quia quate-
nus etiam de illa legitimè constaret, videbatur DD.
irrationabilis, uti ex diametro contraria præfatis
20 antiquis sententiis, arbitramentis, & concordiis, Juri
communi, ac Cæremoniali Romano conformibus,
& sic potiùs evidens corruptela, & abusus non to-
lerabilis, *Rota coram Greg.decis.310.num.5. & seq.* &
distinguendo *coram Ottbob. decis.4.nu.36.37. & 38.&*
in decis.Causa sub §.fin.

Et ita approbando ad unguem, etiam in reliquis decisionem R.P.D. mei Rondinini responderunt DD. pro re judicata, informantibus tantùm Canonicis, & Capitulo dictæ Collegiatæ.

R. P. D. Bourlemont Burgen. Praeminentiarum.
Lunæ 8. *Februarii* 1677.

ARGVMENTVM.

De Ecclesia Collegiata ex quibus probetur, quòd sit talis, & tanquam dignior sit Parochialibus præferenda; & de materia præeminentiarum in Processionibus, & aliis functionibus Ecclesiasticis.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesiæ subjectio alteri Ecclesiæ superiori probari debet ex jure speciali, vel præscriptione.*
2 *Actus facultativi non inducunt obligationem.*
Declara ut nu. 16.
3 *Praeminentiarum materia regulatur à consuetudine præsertim immemorabili.*
4 *Locus, qui non habet neque murum, neque fossatum, subest Oppido, in cujus territorio manet.*
5 *Observantia plurimum pollet ad subjectionem inducendam.*
6 *Consuetudo in materia jurisdictionis vice Principis dominantis fungitur.*
7 *Suburbia sunt pars Civitatis, seu Castri, cui adhærent.*
8 *Oppidi appellatione continetur non solum quod est intra muros, sed etiam extra in diverso ejus territorio.*
9 *Enunciativæ ad probandam situationem Ecclesiæ deferendum est, & nu.11.*
10 *Patrimonialitas ex quibus desumatur.*
12 *Ecclesiæ Collegialitas ex quibus probetur.*
13 *Collegiata tanquam dignior omnibus aliis Ecclesiis Parochialibus præfertur.*
Amplia, ut nu.25.& 26.
Amplia, ut nu.14.& 15.
17 *Dictio*, cujusvis, *est universalis distributiva omnia comprehendens.*
Dictio, alterius, *diversa continet nu.18.*
19 *Sententia declaratur ex actis, & debet esse conformis petitioni.*
20 *Concordia denominans aliquam Ecclesiam simpliciter Parochialem probat, & magis debet attendi, quàm enunciativa in contrarium adducta.*
21 *Ecclesia præsumitur potiùs Parochialis, quàm Collegialis.*
Fallit, ut nu.23.
23 *Collegialitas Ecclesiæ non inducitur ex actu æquivoco.*
Amplia, ut nu.24.
27 *Sententia comprehendit etiam ea, quæ veniunt in consequentiam.*
28 *Episcopus potest Collegiatæ Ecclesiæ facultatem concedere indicendi, & dirigendi processiones cum consilio tamen Capituli majoris Ecclesiæ.*
29 *Confessio, ut præjudicet, debet esse clara, & indubitata cum omnibus suis qualitatibus.*
30 *Consuetudo immemorabilis destruitur ex solo contrario rumore.*
31 *Confessio in parte erronea, in totum præsumitur erronea.*
32 *Praeminentiarum materia non admittit consuetudinem irrationabilem, & ea debet attendi, quæ observatur in Urbe nu.33.& 34.*
35 *Monstruosum est membra a suis capitibus separare.*
36 *Missa celebrari debet per dignitatem de Capitulo ejus Ecclesiæ, in qua incipit, & desinit processio.*
37 *Parochi tenentur omnibus diebus festivis Missam celebrare in propria Ecclesia.*
38 *Ordinario creditur in materia praeminentiarum.*
39 *Laudum, & sententia quando debeat executioni demandari etiam ab illis, qui compromisso non intervenerunt.*

DECISIO LXXXVI.

Sententiam R.P.D. mei Rondinini, cujus rem ju-
dicatam canonizavit *Rota coram me 1 Iulii 1676.*
impugnabant Parochi, & Beneficiati Oppidi, & Co-
mitatus Castri Xeris in quantum firmat Ecclesiam
Sanctæ Mariæ, positam extra mœnia dicti Oppidi, esse
Ecclesiam d. Oppidi, & quidem Collegiatam; eique
deberi omnimodam præeminentiam etiam in pro-
cessionibus particularibus, habereque facultatem in-
dicendi, & dirigendi Processiones, & quatenus etiam
confirmat Laudum in omnibus ejus Capitibus, quod
tulit Reverendissimus Archiepiscopus inter has Eccle-
sias super controversiis præeminentiis, non attenta
ad favorem Parochorum, & Beneficiatorum asserta
consuetudine immemorabili, quam prætendebant
inductam initi duplici regulæ; Altera scilicet, quòd
nulla Ecclesia, excepta Matrice, seu Cathedrali, de
quarum numero non est ista Sanctæ Mariæ, fundat
de Jure intentionem in subjectione aliarum Ecclesia-
1 rum inferiorum, nisi quatenus illam probet ex Jure
speciali, vel præscriptione desumpta ex *text.in cap.*
Dilectus 2.de Cappell. Monach. ubi communiter Ca-
nonistæ, & approbata per *Rotam in decis.552.nu.11.*
per tot.13. part.5. tom.2. rec. repetita inter illas
Coccin.decis.2089.numer.10.& seqq. & coram eodem
decis.2182.in princ.& per tot. adeò ut actus isti præce-
2 dendi potuerint esse facultativi, qui non inducunt
necessitatem, neque obligationem *bo. me. Cels.decis.*
393.num.10. Altera verò, quòd Jus in materia præ-
3 eminentiarum defert consuetudini, præsertim imme-
morabili, licèt præferat contra Jus minùs dignum,
magis digno, quam refert *Adden. ad Burat. decis.*
903.nu.20.& 21. Rota apud Posth.de manut.decis.32.

nu.6.& 7.& decis.33.nu.5. coram Gregor.decis.124.nu. 2.& 4.& Seraphin.decis.964.num.1.& 2. sed his non obstantibus, iterum Domini rem judicatam approbarunt, persistendo in decisis coram me.

Quòd enim Ecclesia Sanctæ Mariæ sit Ecclesia Oppidi Castri Xetis, licèt posita extra illius mœnia in Pago, seu Suburbio del Manzano, distincto, & separato, ut dicebant Parochi, ab ipso Oppido, tam quoad gubernium temporale propter Magistratum, ac particulare Consilium in eo existens, quàm respectu spiritualis, ex quo nati in hoc Pago del Manzano, tanquam filii non patrimoniales Oppidi, ejusque Parochiarum, non obtinent Beneficia in Oppido vacantia *Summ.* Parochorum *nu. 5.ad* 8. non videbantur ex his excludi, quia in *d. Summ. num.5.* enunciatur solùm, locum del Manzano esse extra muros Oppidi cum suo particulari Consilio, & Magistratu, & nihilominus Pagus, seu Villa prope Oppidum existens, prout existit locus iste del Manzano, & qualis censeri debet, dum non habet, neque murum, neque fossa-
4 tum, nullam de jure habet jurisdictionem, sed subest Oppido, in cujus Territorio manet, juxta *Extravag. qui sint Rebelles* §. *quoniam*, & ibi *glos. verbo Lombardia, vers.villa*, quæ idem firmat in Castro munito muris, seu valle, *ac Bartol. ibid.nu.3. Abb.cons. 62. numer.* 8. *vers. sed contrarium verbo de jure communi part.2. Card. Tusc.pract. conclus.lit. C. conclus. 115.numer.7. & lit. V.concl.*207. *num.*1. eodem modo, quo dependent ab hoc Oppido alia ejus Suburbia de Tabanera, & Mattajudios, quamvis in eis etiam adsit particulare Consilium, *hodierno Summ.* Collegiatæ *num.*2. unde observantia in his locis plurimum pollet ad subjectionem inducendam, ex *Bald.*
5 *cons.245.nu.1.in fine lib.3.& Rota coram Royas decis. 154.num.* 6. Quamvis sententia in *d. Summ. num.*7. referat hunc locum distinctum, & separatum ab Oppido, proindeque cedulas repartitionum regiarum fieri debere sine interventu Oppidi, dum verba ista sententiæ congruam de jure declarationem recipiunt à præcedenti petitione, seu libello, ut dixit *Rota decis.349.num.10. par.12.decis.97. num.19. & decis.137. num.6.part.13.rec.* in eo enim cum proposuissent Incolæ del Manzano, ipsos consuevisse ex immemorabili consuetudine effectuata scientibus, & patientibus Incolis, & Magistratu d. Oppidi, has regias repartitiones facere separatim ab Oppido *d. Summ. nu. 7.in princ* clarum est, de qua separatione intellexerit Judex in dicta sententia, scilicet de inducta quoad hunc actum ex præfata consuetudine, per quam hoc jus contra Oppidum acquisiverunt, quod tanquam illi subjecti non habebant, ut ad propositum *Coccin.decis.400.num.1.vers.quæ è converso, & decis.*
6 961.*num.*1. quasi id habuerint ab Oppido ex privilegio, quod ipsis tribuit consuetudo, quæ vice Principis Dominantis fungitur, juxta *glos. in Extravag.de pace constantia* §. *nos Romanorum colum. 6. lit. A. verbo intus, & extra.*

Unde rectè dicitur in sententia Rotali, Ecclesiam
7 Sanctæ Mariæ del Manzano esse Ecclesiam ejusdem Oppidi, cùm Suburbia sint pars Civitatis, seu Castri, cui adhærent; *Soccin.Iun.cons.65.nu.68.lib.1. Caltan. cons.*90. *numer.*10. *Spad.cons.*11. *numer.*8. *& cons.*45. *num.18.lib.*1. adeò ut Oppidi appellatione contineatur,
8 non solùm quod est intra muros, sed etiam extra in universo ejus territorio, *Cravett. cons.* 70*t.nu. 45. & seq. lib. 4. Menoch. de arbitr. lib.* 1. *quæst. 99. à numer.16. & de præsumpt. lib. 4.præsumpt. 126.num. 13. cum seq. Card. Tusc. pract. conclus. lit. C. concl.*

116.*num.3. Rota decis.*716.*numer.2. & 3.part. 4.tom. 3.rec. coram Royas decis.*154.*num.4.& 6.* Tantò magis quia Archiepiscopi in antiquis sententiis, & Partes in antiqua concordia, ac ipsimet Parochi in declarationibus judicialibus hanc Ecclesiam, licèt positam extra muros Oppidi, Collegiatam ejusdem enunciarunt, ac respectivè declararunt *Summ. Collegiata coram R.P.D.meo Rondinino num.4.7.8.10.& 11.* & præterito eorundem *coram me numero* 1. quibus
9 enunciativis, ad probandam situationem Ecclesiæ, deferendum esse, dixit *Rota decis.483.num. 6.vers.deducitur par.14. decis.340.num 3. vers. ibi ipsum, & nu. 4.par.15.& coram Zarate decis.10. num.*1. & ampliùs eadem Ecclesia est æquè principaliter unita Parochiali Sancti Nicolai existenti intra Oppidum, prout de jure præsumitur, *Gonzal.ad regul. 8.glos.5.* §.7.*nu.* 534.*Garz. de benefic.par.* 11.*cap.* 2. *num.7. & 8. Grat. cap.893. num.*14. ac communiter dicuntur Parochiales Oppidi illa de Tabanera, quamvis distet ab ejus muris per mille passus, & altera de Mattajudios extra Oppidum posita in distantia duorum milliariorum; Unde, ut diximus, resultat observantia ad hunc effectum attendenda, & tamen Ecclesia Sanctæ Mariæ solùm distat à muris Oppidi centum passibus, ut colligitur ex delineatione loci, & attestationibus juratis Nationalium, *hodierno Summ. Collegiata num.*1. quæ ex præfatis multipliciter adminiculatæ probant, quamvis sint extrajudiciales, per *Text. in l. instrumenta* 5. & ibi *Bald. in princ. & Salycet. num.* 1. *C. de prob.* absque eo quòd independentiam istius loci del Manzano ab Oppido concludat defectus patrimonialitatis in Natis extra Oppidum, proinde incapacibus Beneficiorum in eo vacantium, quia præter quod sententiæ id declarantes præservant Natis extra Oppidum pro futuris vacationibus jus patrimonialitatis respectu Parochiarum intra, & extra Oppidum existentium *Summ. responsionis Collegiata num.*5. Patrimonialitas non desumitur ex nativitate in loco, vel extra illum, sed ex nativitate infra fines Paro-
10 chiæ, in qua vacant Beneficia, aut ex descendentia à Patre, Matre, vel Avo, qui sint ejusdem Parochiæ, ut declarat *Gonzal. ad regul.* 8. *Cancell. glos.* 9. §. 1. *num.12.& seq.* unde non est bona consequentia, non est filius patrimonialis, ergo non est de eodem loco, quia non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, juxta *glos. in l. non hoc 4. verbo quærendum C. unde legit.& unde cogn.*

Quòd autem Ecclesia ista sit etiam Collegiata, non ambigebant Domini, quia viderunt antiqua instrumenta, & publicas scripturas illam exprimentes Collegiatam Oppidi Castri Xetis, nempe supplicationem harum Partium pro faciendo compromisso in Reverendissimum Archiepiscopum; eorundem Compromissum, & Laudum subsecutum, in quo Archiepiscopus dispositivè declaravit, invenisse hanc Ecclesiam esse Collegiatam Oppidi, & quidem principalem respectu Parochiarum ejusdem Oppidi, & Comitatus; declarationem consimilem Nuncii Apostolici; sententiam Archiepiscopi Joannis, in qua de anno 1400. expressit hæc verba; *Et cùm considerавimus, quòd dicta Ecclesia del Manzano est Collegiata, & major propter dignitatem, & prærogativam personarum, quàm dicta Ecclesia S.Ioannis, vel aliqua alia Parochialis d. Oppidi*; Aliam sententiam Vicarii Generalis de anno 1601. cum subsecuta concordia, & confirmatione, ut *in Summ.R.P.D.mei Rondinini num. 1. per tot.* 11. ac dictam judicialem declarationem Parochorum, in qua ampliùs dixerunt, quòd est majos,

major, & principalior omnibus aliis Ecclesiis, & habuit alias omnes præeminentias supra alias Ecclesias, cum qua concordat alia sententia Archiepiscopi de Anno 1628. præterito *Summar. Collegiata coram me numer.1. & 2.cum seq.* & altera de anno 1650. hodierno *Summ.* ejusdem *num.* 3. & non est novum, quòd Ecclesiæ status, & Collegialitas probetur ex in-
11 diciis, conjecturis, & enunciativis, quæ quando, prout hîc, sunt plures antiquæ, & diversarum personarum, habent vim famæ, & suffragantur ubi de fundatione, vel privilegio non constat, ut tradit *Barb. de Canon. & Dignit.cap.2.nu.9. & 16.& de Iur.univers. Eccles.lib.2.cap.6.nu.5.& 14. Corrad.in praxi benefic. lib.2.cap.9. numer.27. & seq.Rota decis.587. numer.1. part.4.divers.decis.292.numer.1.& 2.part.4.tom.2.& decis. 99. nu 6. part.10. rec. coram Peunia decis.960. num.2.7.8. & 9.& decis.1163.num.9 in Reatina Archipresb. 30. Maii 1670. §.conjectura coram Illustrissimo Bevilaqua*, & inter eas maximi aliàs fecit Rota delarationes eorundem Parochorum d. præterito *Summ.coram me num.1. coram Pen.decis.* 1163. *num.* 51.& *decis.* 960. *numer.* 8. & apud *Posth. de manut. decis.32.num.3.& coram Buraet.decis.455.num.1.vers. Ecclesiam verò*, nec non etiam dd.Ordinariorum, quibus, uti verisimiliter informatis de statu, & qualitate Ecclesiarum eorum Diœcesis, multum deferri consuevit, *Adden.ad Gregor. decis.482.num.6. & in Nolana Parochialis 2. Novemb.1669. §.3.ex alia, coram R. P. D. Vicecomite, & in d.Reatina Archipresbyteratus 30. Maii 1670. §. nec minoris coram Reveren. Bevilaqua.* Nec ad eundem effectum levis ponderis visa est prærogativa, quam habet ista Ecclesia conservandi Sacrum Chrisma, quod regulariter in Cathedralibus, & sic majoribus Ecclesiis servari solet, ut testatur *Barbos. in Summar. Apostol.decis. Collect.* 535.*numer.9.* Quamvis Ecclesia ista ratione situs non videatur conspicua, & nobilis, ut ad inducendam Collegialitatem, ponderat *Lotter. de benefic. lib.* 1. *quæst.* 15.*num.* 8. *Corrad. in prax. benefic. lib.2.cap.1. num.6.& cap.10.num.75.* Tum quia etiam Cathedrales, & Metropolitanæ in aliquibus locis sunt extra Mœnia Civitatum, prout est Ecclesia Oxomen. &
12 antiquitus Ecclesia Bonon. & aliæ passim. Tum quia, ad Collegialitatem probandam, non est necessarius copulativus omnium qualitatum concursus, si ex earum aliquibus tantùm argui potest, & verisimilis judicari, *Barbos.de Iur.univers. Eccles.lib.2.cap.6.nu.* 11.*Lotter.de re Benefic.lib.1.quæst.14.num.79.Corrad.* ubi suprà *lib.2. cap.9.num.28. & 29. Adden.ad Greg. decis.* 482.*num.9. Rot.decis.584.num.2. part.4. divers. decis.292.nu.11. & 12.par.4.tom.2.rec. decis.147.nu.7. part.10.rec.Pen.decis.960.nu.2.*

Nec ex quo est Collegiata, & sic inferior Ecclesia Cathedrali, urget regula objecta in principio, quòd non habeat subjectas alias inferiores, nisi ex Jure speciali, vel præscriptione; Tum quia Jura in summariis proximè adductis continent ad ejus favorem etiam antiquissimam consuetudinem in præeminentiis supra alias Ecclesias. Tum quia non prætendit in inferiores Ecclesias subjectionem, & jurisdictionem, in quibus terminis, & ad quem effectum loquitur *tex.in d.cap.dilectus 2. de Capell.Monach. & Doctores illum commentantes*, dum in eo Syndicus Sanctæ Cæciliæ prætendebat subjectionem ab Oeconomo Sancti Laurentii, ex quo Sanctus Laurentius situs esset in Parochia S. Cæciliæ, quoad scrutinia, Baptisma, Capitula, Institotiones, & destitutiones, prout etiam loquitur *Rota in d. decis.* 552.*part.5. tom.* 2. in qua disceptatur super officiis faciendis Cadaveribus tumulandis in inferiori Ecclesia, ut colligitur *ex num.* 2. *vers. orta est quæst. & coram Coccin.d. decis.* 2182. *nu.*4. ibi, *Cum Iurisdictio &c.* sed tantùm prætendit præeminentiam in functionibus Ecclesiasticis, ad quas convenire solent Parochiales cum Clero, quæ tamen Juri consona est, quia Collegiata, etiam non
13 insignis, præcedit tanquam dignior omnibus Ecclesiis Parochialibus, etiamsi, antequam esset Collegiata, illis non præcederet, *Barbos. de Canon. & dignit.cap.2.num.20. & de Iur. Eccles.univers. lib.2.cap. 6 num.* 4. *& Apostol. decis. Collect.* 181. *numer.* 4. *Cassan. in Catalog. Glo. Mund. par.4.consid.38.Gratian.discept.* 578.*num.16.Tondut.quæst.benefic.par.2. cap.2.§.2 nu.* 14.*Sperel.decis.167.num.11. Seraph.decis.1445. num.1. & 3.Pen.decis.941.nu.3.§.nec relevantia, decis.1420. num.4. & decis.1483.num.2. Buratt. decis.455.nu.1.& decis.903.num.7.*

Quamobrem rectè illi in sententia Rotali tributa fuit, tanquam Digniori, omnimoda præeminentia supra Ecclesias Parochiales inferiores, prout antea factum fuerat in pluribus antiquissimis sententiis, arbitramentis, & concordiis, *Summ.Collegiata coram R.P.D. meo Rondanino nu.6.per tot.*10. & admiserunt, ut diximus, iidem Rectores Collitigantes *d.præterito summ. coram me num.* 1. ne aliàs minùs dignus præeminentiam, de Jure debitam magis digno, impediret, nec minùs prætextu contrariæ consuetudinis utpote invalidæ, & irrationabilis. ut advertit *Adden. ad Greg. decis.310.num.3. & 5.Rot.decis.212. numer.10.& seqq.par.15.& coram Eminentiss. Ottobon decis.4 num.*
15 39.*& seqq.* nec pervertantur ordines à natura, & Jure distincti, quòd non omnes inter summos, nec cuncti inter novissimos constituantur; sed unus alteri præsit, & alter alteri subsit, ut ait *text. in l.1. & 2. C.ut dign.ord.serv.lib.12.& in cap.solitæ 6.de major.& obed. Gratian. discept.* 845. *numer.* 1.*& seqq. Merlin. decis.* 637. *numer.* 18. *& 19.* Unde ea multiplicitate actuum præcedendi per longum tempus continuato-
16 rum, excluditur altera prætensio Parochorum, quòd esse potuerint facultativi, ut dixit *Rot. decis.85.num.* 8.*par.5.recent.* non subsistente, quòd antiquæ sententiæ non disponant, prout ista Rotalis, de processionibus, etiam particularibus, quia illa præsertim Episcopi Dominici lata de Anno 1376. & ab aliis posterioribus confirmata, loquitur de processionibus, non solùm solemnibus, verùm etiam cujusvis alterius generis, *Summ. Collegiata coram R.P.D. meo Rondinino num. 6. & hodierno Parochorum numer.*1. Cùm verbum illud *Cujusvis*, sit universale distribu-
17 tivum omnia comprehendens, *Barbos.d.74.numer.* 1. *& seqq.* maximè ob subsequentem dictionem *Alterius*,
18 diversa continentem à processionibus solemnibus priùs expressis, *Coccin. decis.*2125. *num.*4. Unde procedit regula *omne qui dicit, nihil excludit*, de qua *Barbos.Axiom.* 68.*numer.* 1. in omnem casum verba dictæ sententiæ essent intelligenda, juxta qualitatem Controversiæ, ac deducta, & allegata in actis causæ, & sic de illis, quæ fieri solent pro aliquo bono, & uti-
19 litate publica, *præterito Summ. Collegiata num.*2. *& Hodierno nu.* 3. prout semper sententia declaratur ex actis *l.si ex Testamento 20.ff. de re.Iudic. Mantic.decis.* 66.*n.*3. ejusque verba accipiuntur, ut sint conformia petitioni, *Rota coram Ubaldo decis.594.n.2.*

Hanc autem præeminentiam nec declinarunt Parochi, allegando etiam Parochialem Sancti Joannis esse Collegiatam, & Archipresbyteralem, dum assertam Collegialitatem excludunt sententiæ, arbitramen-

20 ta, concordiæ, & alia antiqua, & moderna Instru-
menta denominantia hanc Ecclesiam simpliciter Pa-
rochialem, ut advertit Tob. Non. cons. 73. numer. 8.
Remb. decis. 617. num. 18. & 20. vers. stante præsertim,
Rota decis. 341. num. 7. vers. è converso, & in Floren-
tina Plebania 20. Iunii 1670. §. verùm, coram bon.
mem. Prealo, adeò ut ex his destructæ remaneant aliæ
enunciativæ in contrarium, ut consequitur Royas
decis. 341. num. 9. & non docto de erectione, seu pri-
21 vilegio, vel de aliis insignis pernecesse denotanti-
bus hanc qualitatem, cùm potiùs præsumatur Paro-
chialitas, quàm Collegialitas omnino probanda,
idem Royas decis. 340. num. 6. Quidquid sit in Cathe-
dralibus, & Conventualibus, quæ de Jure commu-
22 ni præsumuntur Collegiatæ, ex quarum numero non
est ista Sancti Joannis, Corrad. in praxi benefic. lib.
2. cap. 9. numer. 34. Tondut. quæst. benefic. part. 2. cap. 2.
§. 2 num. 7. Cavaler. decis. 649. numer. 9. Coccin. decis.
259. num. 5. Non relevat, quòd in ea adsint plures Be-
neficiati, qui cùm uti singuli, non autem uti universi,
23 coadunari possint, actus iste æquivocus non rectè in-
ducit Collegialitatis præsumptionem, ut tradit Cor-
rad. in praxi Benefic. lib. 2. cap. 9. numer. 17. & seqq.
Adden. ad Gregor. decis. 482. litt. C. ad Buratt. decis.
455. num. 5. vers. non est tamen, Abbas in cap. nobis 25.
num. 8. de Iurepatr. Rota decis. 156. num. 7. decis. 192.
numer. 10. & 11. part. 14. rec. Capnicq. decis. 295. num.
3. part. 1. & in Benevent. Paroch. 10. Iunii 1672. §.
vel continenti, coram R. P. D. meo Rondinino, & in
decis. quæ confirmat. coram me 1. Iulii 1676. §. mi-
nus resistit, vers. nec ipsi, prout ex eadem ratione
24 non inducitur ex existentia unius tanquam capitis,
ex perceptione, & divisione fructuum in communi
fieri solitis, ex quo conveniunt etiam simplici Con-
gregationi, Adden. ad Buratt. d. decis. 455. num. 5. vers.
Item neque, Rota decis. 673. nu. 2 par. 1. rec. nec etiam
eadem de causa relevant tractatus communes, &
massa communis, prosequitur Adden. ad Buratt. d.
decis. 455. num. 5. vers. nec probatur, Acchill. decis. 10.
num. 3 de praben. Unde exclusa Collegialitate, qua-
litas Archipresbyteratus, in Ecclesiis non Collegia-
tis, non importat dignitatem, ut dixit Rota in Par-
men. Parochialis 26. Iunii 1671. §. denominationem
autem, coram R. P. D. meo Rondinino confirmata prima
Aprilis 1672. §. nihil obstante, coram Reverendiss.
Albergato Decano.

Et licèt non dicatur in antiquis sententiis, quòd
Dignitates, & Canonici Collegiatæ habeant digni-
orem locum in Processionibus, & Parochi ante ip-
sos incedant sub eorum Cruce, occupando utrumque
latus, adhuc in eis id implicitè continetur, quatenus
25 declarant hanc Collegiatam esse majorem, & princi-
paliorem omnibus aliis Ecclesiis, ad quod consequi-
tur, ut locum habeat digniorem, ad Text. in cap. sta-
tuimus 15. de majorit. & obedien. Seraphin. decis. 1223.
num. 2. quòdque incedant Rectores in inferiori lo-
co, occupando utrumque latus sob eorum Cruce,
26 ne aliàs oriatur confusio, per quam membra à suo
capite separentur, contra Text. in cap. 1. distinct.
12. Franceſ. de Eccles. Cathed. quæst. 33. numer. 199.
Gregor. decis. 284. numer. 3. & 4. & in Vercellen. Optio-
nis 30. Ianuarii 1671. §. Hinc non applicatur, co-
ram Reverendissimo Albergato Decano, cùm trita sit
regula, quòd in sententiis comprehenditur, etiam
27 non expressum, quod venit, ut hic, in necessariam
consequentiam, Cravett. cons. 79. numer. 4. Surd. cons.
467. nu. 11. Rota in Callien. Privatus 22. Iunii 1671.
§. non obstat, coram Reverendissimo Albergato De-
cano, expresè tamen habetur in antiquis; & novis
sententiis, quòd processiones S. Marci, & Rogatio-
num fiant extra Ecclesiam Collegiatam, non autem
solùm intra eam, ut prætendebant Parochi, ut in sen-
tentiis annorum 1376. 1378. 1400. & 1600. præterito
Summ. Rondenini num. 6. & sequen. & in altera anni
1650. hodierno Summ. Collegiata numer. 3. & usque
adhuc prohibitum video, ex resolutionibus Sacr.
Congregationis Rituum, Regularibus tantùm pro-
cessiones facere extra eorum Ecclesias, illarumque
ambitum apud Barbos. dec. apostol. collect. 605. numer.
26. & 27. prout etiam expresè in eisdem sententiis
ab Archiepiscopis tributa fuit Collegiatæ facultas
indicendi, & dirigendi processiones, quò velit in
discordia Parochorum, quæ ultima circumstantia,
licèt in sententia Rotali expressa non sit, nihilomi-
nus, ut firmavimus suprà, generalitas ejus verborum
intelligenda est, juxta acta, ad quæ sententia de ne-
cessitate refertur, Rota decis. 32. num. 2 part. 15. recent.
Unde non subsistit assertus excessus, nec applicabi-
lis est conclusio, quòd hoc sit munus Episcopi pri-
vativè, quoad omnes alios, dum non est dubitan-
28 dum, quin potuerit hanc facultatem Collegiatæ con-
cedere, ex quo spectat quidem ad Episcopum, cum
consilio tamen Capituli majoris Ecclesiæ, qualis est
ista Sanctæ Mariæ, prout disponit S. Concilium Tri-
dentinum Sess. 25. cap. 6. de refor. & ibi Barbos. de
Regul. & Monac. cap. 13. num. 41. & de Episc. part. 3.
allegn. 78. num. 4. & dec. apostol. collect. 299. num. 1. &
collect. 605. num. 3. & 4. Valenzuel. cons. 184. num. 23. 31.
& 32. lib. 2.

Quòd demum sententia Rotalis sit injusta, in quan-
tum confirmat Laudum in reliquis capitibus omni-
bus præeminentiarum, despecta immemorabili con-
suetudine in contrarium à Parochis prætensa, non
subsistit, quia allegatam consuetudinem non proba-
runt Parochi concludenter, prout tenebantur, Sera-
phin. decis. 1159. num. 1. sed illam solùm desumpse-
runt ex quibusdam enunciativis adjectis in instru-
mento compromissi ex incuria Notarii, qui loco
referendi hanc consuetudinem esse prætensam à Pa-
rochis, illam expressit veluti provenientem ex con-
fessione utriusque partis, ut clarè demonstrat ipsa
controversia, ob quam deveniebant ad compromis-
sum; unde eius error partibus nocere non debet,
Coccin. decis. 373. n. 10. & decis. 1980. nu. 39. Nec rursus
probaret; tum quia principaliter dubitatur de verita-
te enunciati, Coccin. decis. 874. num. 1. tum quia illam
non approbavit Collegiata: Imò expresè impugna-
vit, & reprobavit tanquam non veram, sed corrupte-
lam, adeò ut reprobationem hanc, cui semel acquie-
verunt Parochi, nihil illi replicando in eodem com-
promisso, Summario Parochorum n. 12. litt. I. ampliùs
controvertere non possunt, Rota coram Zarate decis.
29 113. num. 6. Cùm tamen, ut confessio præjudicet,
debeat esse clara, & indubitata, non autem ambigua,
Rota in Perusina Transactionis 27. Februarii 1671.
§. nec visum, coram R. P. D. Vicecomite, & quidem
cum omnibus suis distinctis qualitatibus, ut in simili
enunciativa, seu confessione, dixit Rota in Tarra-
conen. juris congregandi 4. Iulii 1675. §. minus, coram
Reverendissimo Albergato Decano. Quinimò cùm in
dicto compromisso enuncietur non simpliciter, sed
cum qualitate, quòd sit immemorabilis; Hinc error
fit manifestior, quia adsunt dictæ sententiæ antiquæ,
30 & modernæ, ac d. concordia anni 1601. huic
qualitati contrariæ, quamvis solus contrarius ru-
mor sufficiens sit ad illam destruendam, Rota decis.
97. nu. 21.

97.num.21.part.13.recent. & coram Pennia decis.553.
31 *num.2.* Unde applicatur conclusio, quòd confessio, quæ in una parte detegitur erronea, in totum præsumitur erronea, *Caccin.decis.1383 n.7.* cùm teneantur Parochi, qui in hac confessione fundant eorum intentionem, illam cum hac qualitate immemorabilis acceptare, *Rota decis.434.nu.5.par.5.tom.2.rec.*

Non probata igitur asserta consuetudine immemorabili, perperam opponunt Parochi, illam non esse
32 sublatam à Cæremoniali Romano, ex *Barbos. dec. apost.collect. 222.num. 2. Dunoz.sen. decis.198. num.3.* qui tamen loquuntur, & intelligendi sunt de consuetudine laudabili, & rationabili, non autem de irrationabili, quam in hac materia præeminentiarum non admittit *Sperell.decis.179. num.58.tom.2. Rot.decis.71. num.3.part.5.recent. & coram Othobon. decis.4.num. 36. & sequen.* & advertit *in decis. qua confirmatur §.cessat pariter, vers. qua sicuti, coram me*, cujusmodi esset illa Parochorum prætensio psallendi, & canendi in accessu, quem faciunt ad Collegiatam, & post expletas in ea functiones, etiam in reditu ad eorum Ecclesias, quia cùm cantus indicet initium, & continuationem processionum, quæ tamen incipere in Collegiata, in eaque desinere debent; itaut cantus elevetur à Cantore ejusdem Collegiatæ, aut ab alio de ejus ordine, prout disponunt antiquæ sententiæ, arbitramenti, & concordiæ, *Summario R. P. D. mei Rondinini num. 6.7.& seq.* non est rationabile, quòd Parochi alta voce in accessu, & recessu canant, & sic ingerant æquivocum in Populo, quòd processiones incipiant ab eorum Ecclesiis, sed tantùm rationabilis esset precum recitatio submissa voce, juxta
33 consuetudinem, & observantiam Urbis, secundùm quam omnes differentiæ in hac materia terminari debent, ut tradit *Barbos. de Episcop. part.3.alleg.78. num.35.Rota coram Cavalier.decis.388.nu.7.* & firmat decisio præcedens *in §. quod demum coram me*, adeò ut Sacri Canones ratum non habeant, quicquid contra Romanæ Ecclesiæ disciplinam agitur *in cap.5. dist. 12.* Irrationabilis pariter esset altera Parochorum prætensio, quòd Processio Sanctissimi Corporis Christi terminari juxta solitum debeat in Ecclesia Parochiali Sancti Joannis, non autem in Collegiata, in qua sumit initium, quòdque pariter in ea, juxta solitum, Parochi debeant se ipsos incorporare cum Dignitatibus, & Canonicis Collegiatæ, itaut isti occupent Ordinem dexterum, Parochi verò sinistrum, debeatque Missa Conventualis celebrari uno anno in Collegiata ab ejus Canonicis, reliquis verò annis per Turnum in Parochialibus, dum præfatis omnibus obstant in contrarium, non solùm antiquæ sententiæ, & concordiæ *d.sum.R.P.D.mei Rondinini n. 6. & sequen.* Sed etiam decreta Sacrorum Rituum Congregationis, & Cæremoniale Romanum ad un-
34 guem conforme dispositioni juris requirentis, quòd processiones in die Sanctissimi Corporis Christi incipiantur, & terminentur in Ecclesia Cathedrali, seu majori, qualis est Collegiata Sanctæ Mariæ, ut testatur *Barbos.decis. apostol.collect. 606. nu.2.* & admisit *Rota in hac Causa coram R.P.D.meo Rondinino 16.Martii 1671.§.hinc visum fuit,* ubi de simili determinatione, sub Divo Carolo Borromeo.

Quinimò id practicatum fuisse ab immemorabili tempore, adeò ut Parochi, & Beneficiati, qui aliquando contravenire tentarunt, fuerint judicialiter mulctati, justificatur in præcedenti decisione *§.cessat pariter,* non subsistente incommoditate propter distantiam, ut supponebatur, Collegiatæ ab ipso Oppido, tanquam sublata non solùm ex provisionibus captis ab Ordinariis, verùm etiam ex inspectione Plantæ, & attestatione Nationalium, ex quibus colligitur, eam ab Oppido non distare ultra centum passus, ut suprà firmavimus; Incorporatio verò Cleri cum Dignitatibus, & Canonicis Collegiatæ continet,
35 ut diximus, intolerabilem monstruositatem juri exosam, ac confusionem, dum per eam membra à suis capitibus separantur, omninò vitandam in his functionibus, ut tradit *Barbos.decis. apostol.collect. 71.nu.6. & collect.91.num.38.vers.& quod procedere, Francis. de Eccles. Cathedr. quæst. 33. numer. 199. Rota coram Arguell. decis.72.num.5.& in Vercellen. Optionis 30. Ianuarii 1671. §. hinc non applicatur coram Rev.Albergato Decano*: Missa verò Conventualis tali die,
36 si abest Episcopus, celebrari debet per Digniorem de Capitulo ejus Ecclesiæ, in qua dies festus celebratur, & sic in Collegiata, in qua incipit, & desinit ipsa processio, *Barbos.apostol.decis collect.253. numer.14.& seq. & collect. 391.num.1. & seqq.* & in specie, quòd celebrari debeat in Ecclesia, in qua terminatur Processio *collect. 642.numer. 7. & in decis. R. P. D. mei Rondinini §. neque Dominus cum sequen. & coram me §. prout eodem*, cum quibus in reliquis transiverunt DD. utpote subsistentibus, præsertim quia deficit principale Parochorum motivum hæc prætendentium vigore consuetudinis immemorabilis.

Et quoad hanc Missæ solemnis celebrationem aliter esse non potest, quia Parochi tenentur omnibus
37 diebus festivis Missam celebrare in propria Ecclesia, non autem in alia, quacunque consuetudine in contrarium non obstante, per *text. in cap. ut Dominicis 2. de Paroch.* & adductos *à Barbos. apostol. decis. collect.555.num. 1. & in Lacana Parochialis 15. Ianuarii 1672. §. Instrumento vero, coram me:* addebant ampliùs DD. militare pro justitia Laudi authoritatem Archiepiscopi, qui in eo composuit has differentias, & præeminentias, & tanquam Judex compromissarius, & etiam tanquam Ordinarius: Cujus judicio, uti verisimiliter informatus de statu, &
38 consuetudinibus suarum Ecclesiarum, in materia præeminentiarum, processionum, aliarumque functionum Ecclesiasticarum, totaliter deferendum esse, ad evitanda scandala, statuit *Sac. Synodus Tridentina sess.25.de regul.cap.13.* ibique *Barbos.nu.7.& de potest. Episcop.par.3. allegat.78.num.26.* & approbavit *Rota in decis.85.num. 9.part.5.rec. & in Theatina præeminentiarum 4.Iunii 1674.§.posito, & 4. Martii 1675. §.finali coram R. P. D. meo Rondinino:* Ita ut contra solemnem, & explicitam promissionem juratam Parochorum de stando ejus determinationi, amplissimis, & efficacissimis clausulis munitam, *d. sum. R. P. D. mei Rond.nu.1.2.& 3.* stantibus præsertim præmissis,
39 omnem læsionis umbram excludentibus, non possint illius executionem impedire, juxta *text. in l. diem proferre 32. à fortiori §. stari autem ff. de recept.arbit. Rota decis. 574. numer.2.3. & 5.part.3.rec. Cels. decis. 170. numer.1. & 2. Seraphin. decis. 36. per tot. & in Neapolitana, seu Iannen. Laudi 12. Iunii 1671. §. cui juridica, & 18. Martii 1672. §. 1. & seqq. coram R. P. D. meo Rondinino.* Nec minùs illi, qui compromissu asseruntur non intervenisse, quia cùm Ar-
40 chiepiscopus in Laudo nihil plus dederit Collegiatæ, quam sibi concedebatur à jure, cui, ut diximus, nulla obstabat consuetudo in contrarium, etiam non citatos afficit ejus determinatio, juxta notabilem Doctrinam *Roman. in l.is cui 5. numer. 16. & 17. ff. de verb. oblig.* quam in hac causa amplexa est *Rota*

coram

coram R. P. D. meo Rendinino 16. Martii 1671. §. non attento.

Et ita utraque Parte informante resolutum fuit.

R. P. D. Rondinino Auximana Pecuniaria. Mercur. 2. Decembr. 1676.

ARGVMENTVM.

De hærede adeunte sine beneficio legis, & inventarii, quòd teneatur ultra vires, quamvis prætendat ex alio ostendere statum hæreditarium. Et de restitutione in integrum, quòd non competat majori adversus hæreditatem inconsultò aditam.

SVMMARIVM.

1 *Hæres adiens hæreditatem sine beneficio legis, & inventarii, tenetur de proprio ad debita defuncti, & num. 3.*

Fallit quando de statu hæreditatis apparet nu. 2.

Sufficit tamen possibilitas acquisitionum ad excludendum statum hæreditarium, firmatum extra Inventarium num. 3.

4 *Restitutio in integrum adversus hæreditatem inconsultò aditam, non conceditur majoribus post quadriennium, maximè stante verisimili notitia æris alieni de tempore aditæ hæreditatis.*

5 *Donatio facta, & stipulata à patre pro se, ejusque hæredibus, & successoribus, cum clausula* ad habendum, *acquiritur filiis, non uti filiis, seu uti hæredibus.*

DECISIO LXXXVII.

ADversus sententiam A. C. concedentem Joan. Baptistæ, & Rodulpho fratribus de Gallis restitutionem in integrum adversus hæreditatem Dioneæ eorum Aviæ inconsultò aditam, Rota pronunciavit in gradu appellationis, ejusdem A. C. sententiam revocando, quam Rotalem sententiam hodie DD. confirmarunt.

Non enim controverti poterat illius validitas, cùm servata fuerint omnia de Jure, & stylo servari solita, ut ex revolutione processus atque justitia insurgebat ex deductis in decisione hujus Causæ Rotalem sententiam de more præcedentis 2. Decembris 1675. coram R.P.D. meo Bourlemont.

Huic autem Justitiæ Rotalis sententiæ non adversatur exceptio, quòd Dionea anno 1625. donaverit Leonello ejus filio, & respectivè Patri istorum fratrum de Gallis, omnia ejus bona præsentia, & futura, reservatis sibi duntaxat scutis bis millibus, unà cum universo usufructu, donec vixerit, & suppellectilibus albis familiari usui destinatis, quæ ad Do-
3 mum viri asportaverat, ad effectum testandi, quia cùm fratres de Gallis majores, & emancipati hæreditatem Dioneæ Aviæ simpliciter adiverint, tenentur perinde etiam de proprio ad debita Donatricis erga Capitulum, & Canonicos Ecclesiæ Cathedralis Auximanæ illius creditores, juxta *Text. in §. hinc nobis colum. 5. in fin. vers. si verè non fecerit, auth. de hæred. & falcid. & in l. final §. sin verò,* ubi communiter scribentes *C. de jur. deliberan.* cum vulgatis.

Neque dici potest, quòd omissio Inventarii non fecerit fratres de Gallis hæredes simpliciter de proprio obligatos, dum de statu hæreditatis apparet ex
2 ipsa donatione, rejecta, proinde quacunque distractionis in Donatariis, vel novæ acquisitionis in Donatrice suspicione: quoniam licèt ex donatione constet, Donatricem sibi reservasse scuta bis mille, non tamen apparet de quantitate, & qualitate suppellectilium, quæ pariter in eadem Donatione sibi reservavit, nec pariter quid spatio 33. annorum Donatrix acquirere potuerit ex pingui usufructu, ex quo multa bona acquirere potuit, quæ sola possibilitas excludit
3 certitudinem status hæreditatis, itaut hæres Donatarius sine Inventario teneatur ad debita, ultra hæreditatis vires, etiam de proprio, ut in specie probant *Cancer. variar. resolut. part. 3. cap. num. 120. & seqq. Capyc. Latr. decis. 44 num. 20.* & prosequitur *decisio hujus Causæ 2. Decembris 1675. §. dixerunt in fine, coram R.P.D. meo Bourlemant.*

His omnibus additur, quòd fratres de Gallis sunt etiam hæredes Leonelli Patris principaliter, & insolidùm obligati cum dicta Dionea in censu favore Capituli Auximani imposito, atque ideo tam ex hoc capite, quàm ex superiùs dictis, non erat lo-
4 cus restitutioni in integrum, quæ majoribus non conceditur post quadriennium, & maximè stante verisimili notitia æris alieni de tempore aditæ hæreditatis, ex eo quòd à die illius delationis effluxerunt sex integri anni, quæ unà cum aliis magis, ac magis excludit læsionem, ad effectum concedendæ restitutionis, requisitam ex causa magna, ex deductis in proposito per *Odd. de restit. in integr. par. 2. quæst. 62. art. 14. nu. 133. & quæst. 89. art. 7. sub nu. 52. & 53. Rota recent. p. 9. decis. 82 nu. 6. & 7. cum similibus.*

Nulla habita ratione, quòd in Prooemio donationis dictum fuerit, ad illam deveniri ex præambula conventione, ore tenus facta, occasione certi, & determinati matrimonii antea contracti, & sic Adversarii, tanquam ex illo matrimonio procreati, prætendant bona donata retinere tanquam filii, non tanquam hæredes Leonelli Donatarii: Nam cùm Leonellus donationem acceptaverit, & stipulatus fuerit pro se, ejusque hæredibus, & successoribus, cum clausula *ad*
5 *habendum,* non possunt utique fratres de Gallis, ejusdem Donatarii filii, bona donata retinere, nisi tanquam hæredes Patris, ut in præcisis terminis bene explicat, aliis adductis, *Rot. recent. par. 10. decis. 13. nu. 12. & seqq. & coram Eminentiss. Ottbob. decis. 133. nu. 3. & seqq. & decis. hujus Causæ 2. Decembris 1675. §. dixerunt etiam, & seqq. coram R.P.D. meo Bourlemont.*

Neque Domini existimarunt suffragari conjecturas alias à scribentibus pro fratribus de Gallis ponderatas, & bene rejectas *in d. decis. R. P. D. Bourlemont,* cum qua proinde Capitulo Auximano informante, & fratribus de Gallis pluries monitis, Domini transierunt.

R. P. D. Rondinino Auximana Pecuniaria. Lunæ 15. Februaris 1677.

ARGUMENTUM.

Patet ex Summario.

SUMMARIUM.

1 *Restitutio in integrum non datur majori adversus hæreditatis inconsultam aditionem, stante verisimili notitia æris alieni de tempore aditæ hæreditatis.*

2 *Fides simplex non attenditur.*

3 *Hæreditas non dicitur damnosa, nisi priùs probetur status hæreditatis, & non extitisse alia bona.*

4 Nega-

4 *Negativa, quòd alia bona non adfuerint excluditur ex sola possibilitate.*

DECISIO LXXXVIII.

REvocata per Rotalem sententiam latam à R.P. D.meo Bourlemont, sententia A.C.concedente Jo. Baptistæ, & aliis de Gallis restitutionem in integrum adversus inconsultò aditam hæreditatem Dioneæ eorum Aviæ, fuit postea dubitatum an Rotalis sententia esset confirmanda, cùmque illam confirmandam esse DD.dixissent, ut in decisione 2. Decembris 1676.coram me, hodie in decisis, renovata disputatione, permanserunt.

Siquidem cùm non ampliùs impugnaretur prædictam Dioneam donasse Leonello filio, & respectivè Patri illorum de Gallis, acceptanti pro se, hæredibus, & successoribus quibuscunque, ac proinde fratres de Gallis reos conventos, non simpliciter tanquam filios, sed tanquam hæredes Patris Donatarii, in ea bona succedentes, de hac donatione adversus creditores excipere non posse, ut latè firmat *decisio hujus Causa 2. Decembris 1675. coram R. P. D. Bourlemont*, & pariter 2. *Decembris 1676. §. nulla habita, coram me*, restricta proinde fuit difficultas ad duas exceptiones propositas à fratribus de Gallis, non aditæ scilicet ab illis hæreditatis Avitæ, & debitæ in integrum restitutionis, quatenus de hac aditione constaret.

Verùm quoad priorem exceptionem, non aditæ scilicet hæreditatis Avitæ, dicebant DD. de illius aditione satis constare ex judiciali declaratione, quæ non fuit simplex confessio Procuratoris, sed ipsorummet principalium, ibi, *Comparuerunt personaliter in judicio Ioan. Baptista, & Rodulphus fratres de Gallis*, atque ex ipsa formali aditione, judicialiter facta à Rodulpho de Gallis, tam proprio, quàm fraterno nomine, & ab ipso fratre ratificata, ut in *Summario* de Gallis *num. 1.* & in *Summario* responsionis Capituli Auximani pariter *num.1.* atque ideo corruere alteram exceptionem debitæ restitutionis in integrum adversus prædictæ hæreditatis inconsultam aditionem, cùm non doceatur de læsione, & quidem ea causa magna requisitæ ad hoc, ut majoribus concedatur hæc restitutio post quadriennium, stan-
1 te etiam verisimili notitia æris alieni de tempore aditæ hæreditatis ex eo, quòd à die illius delationis, usque ad aditionem, sex integri anni effluxerunt, quamque hæreditatem ipsi adeuntes in actu aditionis lucrosam asseruerunt, *Summario* de Gallis coram R. P.D. meo Bourlemont *nu.4.* ut in proposito comprobant *Odd.de restit.in integr.par.2.quæst. 62.art.14.nu. 133.& quæst.89.art.7.sub nu.52. & 53. Rota recent.par. 9.decis.82.num.6.& 7.cum similibus.*

Neque ad probationem læsionis habita fuit in consideratione extrajudicialis attestatio duorum Testium, qui asseruerunt hæreditatem Dioneæ magno ære alieno gravatam ob plurium censuum creditores,
2 quia nec censuum Instrumenta exhibentur, nec aliqua de his affertur justificatio, sine qua simplex fides non attenditur, ex vulgati regula, de qua DD. *in l. 3. §. ideoque ff.de testibus, cum concordantibus.*

Eadem verò ratione respondebant Domini ad reliqua deducta ad probandam læsionem ex aditione insurgentem, quia cùm sint simplices illationes, nullatenus justificatæ, vel ex solis extrajudicialibus attestationis desumptæ, de his nulla potuit haberi ratio, in hoc præsertim casu, in quo, ex superiùs dictis, magna læsio concludenter probanda fuisset.

Præterea ad exclusionem læsionis considerabant Domini, quòd nunquam fuit firmatus status hæredi-
3 tatis Dioneæ, prout erat necessarium ad hoc, ut probaretur non extitisse alia bona, *Covarrun.in cap. si hæredes sub nu.9.de testam.Cyriac.contr.294 num.5. Modern.Ferolivien.consult.19.numer.24. Rota coram Caval.decis.246.nu.2.& seqq.*

Neque d. Statum insurgere ex donatione omnium bonorum facta Leonello filio, quia cùm in ea ultra scuta 2000. sibi reservaverit supellectilem albam, & usumfructum omnium bonorum, sua vita durante, ex quo spatio longi temporis, quo supervixit, potuit alia bona acquirere, hæc sola possibilitas, sufficit ad effectum excludendi negativam, quòd in hære-
4 ditate nulla alia extarent bona, quàm reservata in donatione, *Cancer.var.resol.part.3.cap.2.num.120. & seqq.Capyc.Latr.decis.44.num.20. & in decisionibus hujus Causa 2.Decembris 1675. §. dixerunt in fin.coram R.P.D.meo Bourlemont*, & pariter 2. *Decembris 1676.§.neque dici, coram me.*

Et quatenus hæreditas Dioneæ consisteret dontaxat in scutis 2000. in donatione reservatis, adhuc dicebant DD. non constare de læsione, quia Dionea fidejussit pro Leonello filio, reportata promissione indemnitatis, ideoque si à creditoribus soluere cogetur, debet relevari ex hæreditate Leonelli, cujus sunt etiam hæredes illi de Gallis, sicque semper salua erunt in ejus hæreditate dicta scuta 2000.

Et ita utraque &c.

Rever. D. Albergato Decano Ferrarien. Tenuta Diamantina. Merc. 13. Iunii 1676.

ARGVMENTVM.

Rescissio contractus quando dicatur facta mutuo contrahentium consensu per dationem, & restitutionem pretii, non obstante conditione aliqua adjecta, sub qua prætendebatur resolutio facta (retenta tamen eadem conditione.)

SVMMARIVM.

1 *Recessus à contractu inducitur ex mutuo partium consensu, & à successiva datione, & assignatione exinde facta pro rescissione.*
2 *Novatio præcedentes contractus, & pacta extinguit, & abrogat.*
3 *Rescissio contractus dicitur purè facta per rehabitionem pretii, & quietationem hinc inde factam.*
Amplia, ut nu.4.& 5.
6 *Contractus rescissio dicitur acceptata, quando aliter disposuit de bonis sibi restitutis.*
7 *Conditioni ad sui favorem adjecta dicitur renunciasse, quando quis gerit actus cum ea incompatibiles.*
8 *Novatio inducitur ex actuum incompatibilitate.*
9 *Enunciatio nihil habet commune cum relatione.*
10 *Contractus quando habeatur pro resoluto, & num.11.*

DECISIO LXXXIX.

INsignem Tenutam in Agro Ferrariensi sitam, Diamantinæ nuncupatam, vendidit anno 1649.Glor. Mem. Franciscus Dux Mutinæ, Carolo Mariæ Frescobaldo Florentino, pretio scut. 185. mill. sed cùm paulò pòst supervenisset Constitutio San.Mem.Innocentii X. prohibens distractionem bonorum Status Eccle-

Ecclesiastici in forenses, & allenigeoas, cum præ-
fixione termini trium Mensium ad rescindendum con-
tractus contra illius formam stipulatos, ideo de com-
muni consensu fuit à contractu recessum, apposita pro
parte emptoris in præcedenti mandato Procuræ ad
rescindendum declaratione, se ad hujusmodi distra-
ctum devenire: *solamente nel caso, che le Constitutioni*
lo comprendino; Et licèt ipse Carolos Maria ferè post
annum à die retrocessionis supplicasset pro restitutio-
ne pretii, illamque 18. Martii 1651. à Duce certis
modis, & in quibusdam effectibus obtinuisset; Nihi-
lominus, eo vita functo, Canonicus Nicolaus illius
frater, & hæres, prætendens d. Pontificiam Sanctio-
nem non comprehendere venditionem, Institit pro
executione Instrumenti coram R.P.D. Thomato Ju-
dice deputato ab A. C. cui cùm Sanctitas sua specia-
liter commiserit, quòd in causa procederet de voto
Rotæ, consului Dominos; An, & quomodo Instru-
mentum venditionis esset exequendum, & responsum
fuit *nullatenus esse exequendam*.

Ratio resolutionis fuit, quia contrahentes ab em-
ptione, mutuo consensu, discesserunt per publicum
Instrumentum, in quo retrocessa fuit Tenuta D.Duci,
qui viceversa pretium restituere promisit, & Fresco-
baldo post plures Menses petenti, pro satisfactione
suorum Creditorum, assignationem aliorum bono-
rum, & effectuum, tradidit in solutum sub die 18.
Martii 1651. bona in Territorio Gualterii valoris scut.
67. mil. & assignavit redditus Oppidi finalis scut. 3100.
annuatim exigendos pro annis sexdecim, ut in Instru-
mento *Summ. D. Ducis nu.* 4. per quam rescissionem,
& successivam dationem, & assignationem omnis
1 actio, quæ ex priori contractu poterat Frescobaldo
competere sublata fuit, & penitus extincta remansit,
Bartol. in l. eleganter num. 1. vers. sed ante, ff. de pi-
gnorat. act. ibique *Castren. num. 9. Guzman. de evict.*
quæst. 28. num. 18. Novar. de dat. in solut. sect. 1. quæst. 11.
num. 1. Hodiern. ad Surd. decis. 266. num. 1. & 6. in fin.
Rota coram Peuting. decis. 70. num. 1. nam per hujus-
modi voluntariam dationem in solutum, & assigna-
2 tionem inducta fuit novatio, quæ omnes præceden-
tes contractus, & pacta extinguit, & abrogat, *Novar.*
ubi suprà *numer. 10. Amat. resol. 50. numer. 5. Gratian.*
decis. March. 107. num. 20. Rot. in rec. decis. 160. num. 9.
part. 14. & in Avenion. Pecuniaria 16. Iunii 1664. §.
novatio autem coram me.

Non obstat unicum objectum, quòd prædictum
mandatum Procuræ habeat in ventre d. conditio-
nem ad favorem Frescobaldi, si & quatenus Consti-
tutio Innocentiana contractum comprehenderet, quia
& ab ipsa per d. dationem in solutum, & assigna-
tionem, aliosque actus incompatibiles postmodum
gestos fuit recessum; Nam Frescobaldus post Instru-
mentum rescissionis sponte, & simpliciter petiit à
D. Duce satisfieri, & sibi assignari effectus, & bona
di sua sodisfattione, & obtinuit sibi tradi d. bona
Gualterii, & redditus Finalis, & in actu receptionis
plenissimam finalem, ac perpetuam quietantiam fe-
cit, cum pacto ampliùs non petendi, & cassatione
omnium scripturarum ibi, *assolue, libera, e quieta; fa*
fi e assolutione, e liberatione finale in amplissima forma
di ragione al prefato Sig. Duca di tutti li crediti, e
pretensioni, che ha, ò possa havere d. Sig. Frescobaldi
dall' A. S. per la retrocessione del possesso della Dia-
mantina, tanto per la sua propria persona, quanto &c.
cassando perciò, & annullando qualsivoglia scrittura
publica, ò privata &c. promettendo non domandar più,
ne consentire sia domandato cosa alcuna per dd. cause,
& occasioni all' A. S. eodem *Summ. num. 4. litt. E.* ex
quibus patet, à conditione fuisse recessum, & rescissio-
nem evasisse puram, & irrevocabilem eo ipso, quo
Frescobaldus tam amplè quietavit, & elegit viam
3 rehabendi pretium, & dicitur renunciasse Tenutæ, &
pacto, ex quo poterat resolui illius retrocessio, juxta
tex. in l. de lege §. fin. & Cod. post diem ff. de leg. commiss.
in verb. non vendicatione C. de pact. inter empt. &
vend. Alexan. cons. 206. num. 1. circa fin. lib. 7. Soccin.
Iun. cons. 122. num. 10. lib. 1. Manent. cons. 129. num. 14.
lib. 2. Gratian. discept. 302. nu. 1. bene *Rota decis. 1966.*
num. 2. & 3. coram Coccin. & decis. 467. num. 7. coram
Dunoz. Iun.

Quod clariùs redditur, tum quia D. Dux fuit ex-
4 presse à Frescobaldo quietatus, *di tutti li crediti, e*
pretensioni, che hà, ò possa havere per la retrocessione
del possesso della Diamantina. Quæ verba manifestè
concludunt liberationem D. Ducis, & voluntatem
Frescobaldi nil ampliùs quærendi de Diamantina,
ut in specie de similibus verbis *Menoch. cons. 496.*
num. 62. Surd. decis. 217. num. 14. Rot. decis. 703. numer.
4. coram Dunoz. Iun. & in Anconitana Pecuniaria
11. Maii 1668. §. & redditur, coram Reverendissimo
Alexandrino, & in Romana Cambii 11. Martii 1673.
§. injustitia enim, coram R. P. D. meo Rondinino.
Tum etiam quia cassatæ fuerunt omnes scripturæ tam
publicæ, quàm privatæ, cum pacto expresso nil am-
pliùs petendi, & cum finali, & perpetua quietantia;
Implicaret enim cassatio scriptorarum, & finalis, &
perpetua quietantia, si ex conditione resolutiva sibi
voluisset Frescobaldus reservare regressum ad Tenu-
5 tam, quia tali casu nec cassatio, nec pactum de non
petendo suum sortiretur effectum, si quietans iterum
petere potuisset Diamantinam, & uti scripturis id
concernentibus, juxta notata per *Surd. cons. 250. num.*
12. Rot. decis. 177. num. 14. coram Bichio, nec liberatio
fuisset finalis, & perpetua ab omnibus creditis, *Surd.*
cons. 73. num. 63. in princ. Rota decis. 157. numer. 19.
& 20. par. 6. & decis. 38. num. 14. par. 9. rec. & conside-
rat in proposito *Cornu. cons. 19. num. 2. & per totum lib.*
1. Barbat. cons. 14. num. 5. & 6. lib. 4. Rota decis. 440.
num. 3. p. 3. diversor.

Quinimò bona tradita fuerunt cum facultate de
illis ad libitum disponendi, eodem *Summ. num. 4. litt.*
G. & certè hoc modo illa Frescobaldus non recepis-
set, sed dumtaxat acceptasset retinenda quousque de-
claratum esset, An constitutio locum haberet nec ne;
Et quod plus est, ac magis enixè ostendit, Frescobal-
dum totaliter acquievisse, est dispositio de ipsis bonis
facta ab eodem in favorem Marchionis Calcagnini
ejus Creditoris in extinctionem proprii debiti, quam
quidem assignationem certè ipse facere non potuis-
set, si bona recepisset animo, & intentione non re-
6 cedendi à conditione prædicta; Propterea censetur
voluisse persistere in contractu rescissionis, nam aliàs
disponere non potuisset de bonis assignatis, quæ resti-
tuere tenebatur, casu quo alienatio Tenutæ ad sui
favorem sustineretur, *Rota decis. 169. num. 5. coram*
Merl. & decis. 100. num. 4. coram Caval. & decis. 291.
num. 8. & 10. & decis. 353. num. 43. & 44. par. 9. rec. &
decis. 616. num. 11. coram Bichio.

Hinc patet non subsistere, d. conditionem influere in
actus successivè gestos à Frescobaldo, quasi quòd om-
nes facti fuerint retenta eadem conditione, quatenus
Constitutiones Apostolicæ obstarent, quia ad sum-
7 mum talis conditio durare fortè potuisset, quousque
idem Frescobaldus illi renunciavit, prout renunciasse
dicitur gerendo actus cum ea incompatibiles, quales
sunt

ſunt petitio aſſignationis aliorum bonorum, & effe-ctuum, *di ſua ſodisfattione*, pro omnibus eius creditis, ac aſſignatio, & reſpectivè receptio illorum in ſolutum abſque ulla declaratione, aut proteſtatione, *d. Summario num.4.* expreſſa quietatio pro omnibus Iuribus ſibi competentibus p[illegible]toceſſione Diamantinæ, & alij ſuperiùs recenſiti, & mox recenſendi. Ideo nullomodo poteſt d. conditio influere in actus ſubſequentes, qui induxerunt novationem,
8 quamvis de ea partes non egerint, cùm ex ipſa incompatibilitate reſultet, *Bero. conſ.* 205. *num.* 13. *lib.* 2. *Gabr. conſ.* 81. *num.* 3. *lib.* 1. *Andreol. controv.* 373. *num.* 6. *Mantic. de tacit. lib.* 11. *tit.* 3. *numer.* 23. *Rot. coram Seraph. deciſ.* 1063. *nu.* 2. *& coram Coccin. deciſ.* 329. *nu.* 1. *&* 8. *& deciſ.* 272. *nu.* 12. *p.* 8. *rec.*

Ptout minùs ſubſiſtit, dationem in ſolutum, & aſſignationem factam fuiſſe relativè ad Inſtrumentum reſciſſionis, ex quo inferebant informantes pro Canonico, ex vi relationis relatum eſſe in referente cum omnibus ſuis qualitatibus, & ſic cum eadem conditione, quia fuit animadverſum, in Inſtrumento dationis in ſolutum fuiſſe tantùm enunciatum Inſtrumentũ venditionis Diamantinæ non habuiſſe effectũ, & ab eo fuiſſe receſſum per Inſtrumentum rogatum Ferrariæ 4 Maij 1650. Quæ verba narrant ſimpliciter factum, cuius occaſione deventum fuit ad dationem in ſolutum, non autem important relationem, cùm nec adſit clauſula *ad quod &c.* minuſque alia, quę relationem præ ſe ferat. Enunciatio enim nihil habet
9 commune cum relatione, ut bene diſtinguit *Rot. coram Bichio deciſ.* 644. *nu.* 1. *& ſeqq.*

Quæ omnia redduntur clariora, & comprobantur obſervantia, quæ eſt optima interpres intentionia Agentium, nam Carolus Maria, diu uſque ad obitum tacuit, & dum vixit bona poſſedit, fructus percepit, & de illis ut ſuprà dictum fuit, diſpoſuit propria debita extinguendo. Quinimò ipſemet Canonicus Actor, poſt obitum fratris, non ſolùm continuavit in poſſeſſione, & perceptione fructuum eorundem bonorum, *Sum. Ducis num.* 11. tanquam hæres fratris; Verùm etiam in Curia Mutinæ produxit idem Inſtrumentum aſſignationis, ad effectum conſequendi reſiduum, & obtinendi obſervantiam pacti in eo contenti, ſcilicet quòd ſuperveniente lite non moleſtaretur in perceptione fructuum dd. bonorum, & plura Iura, & Epiſtolas in eiſdem actis produxit, adducendo, Carolum Mariam eius Auctorem impleviſſe obligationem, in eodem Inſtrumento aſſumptam, relevandi Ducalem Cameram obligatam favore Nobilis Fini, *d. Sum. nu.* 12. & in Tranſactione cum iſtius hærede ſtipulata, ipſa Camera approbante, bonificatæ fuerunt ſolutiones, eodem *Summ. num.* 12. Iſta enim taciturnitas, & actus tam Caroli Mariæ, quàm
10 Canonici, iuncti cum alijs ſuprà ponderatis, convincunt, utrumque fratrem habuiſſe contractus venditionis pro reſoluto, cùm non poſſit ſtare ſimul contractum poſſe reſolui, & iotetim effectuari, *Aretin. conſ.* 149. *in fin. Gratian. diſcept.* 301. *nu.* 51. *&* 57. *Rota deciſ.* 631. *nu.* 4. *p.* 1. *diverſ.* Et dum ſecundus contractus ha-
11 buit effectum, non poteſt peti implementum primi, quando ut hic ſunt incompatibiles, & unus tendit ad deſtructionem alterius, *Surd. conſ.* 145. *nu.* 25. *Amat. reſol.* 50. *nu.* 17. *& ſeqq.*

Cùm igitur ex prędictis conſtet de totali receſſu, & annullatione contractus, opus non fuit inquirere, an Conſtit. Apoſt. illum comprehenderent. Propterea reſolutum fuit Inſtrumentum non eſſe exequendum.

Utraque Parte informante &c.

Reverendiſs. D. Albergato Decano Eugubina Cenſus. Ven. 11. *Ianuarij* 1677.

ARGVMENTVM.

Minor electus ad munus, ſeu officium Abundantierij, an validè poſſit contrahere, & fideiubere ſine ſolemnitatibus.

SVMMARIVM.

1 *Ætas probatur ex fide baptiſmatis.*
2 *Minor non poteſt fideiubere, neque ſe obligare.*
Præſertim quando degit ſub Curatore nu. 3.
4 *Minor contrahens, vel fideiubens ſine ſolemnitatibus Statuti, nec civiliter, nec naturaliter obligatur.*
Quamvis cum juramento fideiuſſiſſet nu. 5.
6 *Minor ratione muneris præfecti rei frumentariæ, vulgò* Abondantieto, *poteſt, ex neceſſitate dicti officij, contrahere, & ſe obligare.*
Declara, ut nu. 11.
Et quando non dicatur publico nomine, ratione officij, contraxiſſe nu. 7.
8 *Minores prohibentur à jure eligi ad publica officia annexam adminiſtrationem rerum publicarum habentia, & de ratione nu.* 9.
10 *Minores non habent maturum conſilium, & diſcretionem.*
11 *Statuti una pars declarat aliam.*
12 *Minor non cenſetur à Principe diſpenſatus, confirmando electionem illius ad munera publica, quando Principi non innoteſcebat eius minoritas.*
Secus, quando motu proprio, & ſcienter illum ad huiuſmodi munus evexit nu. 13.

DECISIO XC.

ABſque interventu Curatoris, & Iudicis decreto, & non ſervatis alijs ſolemnitatibus Iuris communis, & municipalis Civitatis Eugubij, Conſtantius in 19. anno ſuæ ætatis conſtitutus fideiuſſit pro Sebaſtiano in Cenſu ſcut. 3000. anno 1646. ab illo impoſito ad favorẽ Flaminij, cujus hæredes, citata Camilla ſorore, & hærede Conſtantij, obtinuerunt contra bona hæreditaria, pro fructibus d. Cenſus, mandatum executivum, quod in gradu appellationis commiſſæ per Signaturam Rotæ, cum clauſula *ſi quid exequendum*, non eſſe executioni demandandum, attenta illius iniuſtitia, DD. reſponderunt.

Iniuſtitia reſultat ex eo, quòd obligatio Conſtantij laborat vitio nullitatis, cùm ex fide Baptiſmatis,
1 quæ probat ætatem, *Rota deciſ.* 18. *num.* 2. *coram Zarat.* liqueat, ipſum de tempore contractus non expleviſſe annum 19. propterea tanquam minor nequibat
2 fideiubere, & ſe obligare, ſive inſpiciatur Ius commune, de quo in *l. ait Prætor* §. *non ſolùm*, *ubi gloſ. in verb. doceat ff. de minor.* præſertim quando, ut in
3 caſu noſtro, minor degit ſub Curatore, ut dixit *Rota deciſ.* 443. *num.* 1. *par.* 13. *rec.* ſive attendatur Statutum Eugubinum ſtatuens in *rubr.* 25. *&* 26. minorem 25. annis carentem Curatore non poſſe quoquo modo contrahere, niſi duorum proximiorum accedat aſſenſus; Curatorem verò habentem non poſſe ad contractus devenire, niſi illius auctoritas intercedat, aut Iudex decretum interponat, & contractus aliter celebratos invalidat, & doloſè geſtos cenſeri man-

4 dat, quamobrem cùm in contractu Census, ubi fide-
jussit Constantius, solemnitates prædictæ omissæ
fuerint, actus peccavit in forma, & proinde minor,
nec civiliter, nec naturaliter remansit obligatus,
Roman. cons. 12. numer. 4. Feuzon. ad Stat. Vrb. cap. 151. glos. 11. num. 8. Rota decis. 18. coram Duran. & decis. 126. numer. 9. coram Eminentiss. Ottbob. & decis. 355. numer. 1. & 2. par. 12. & d. decis. 443. numer. 20. part. 13. recent.

Nec potest contractus robur assumere à juramento, quod validat contractum minoris, juxta *Text. in auth. Sacram. puberum C. si adversus vendit.* quia cùm
Statutum prohibeat minoribus contrahere, non ser-
5 vata certa forma ab ipso præscripta, & contractus
aliter gestos præsumat dolosos, & fraudulentos, sequitur juramentum eo modo, præsumi à minore, dolo, & fraude extortum, cùm minor eadem facilitate, qua fuit inductus ad contrahendum, eadem præsumitur inductus ad iurandum, *Soccin. Sen. cons. 23. numer. 13. lib. 4. Gratian. decis. March. 243. num. 8. & 9. Pec. ad Statut. Vrb. glos. 23. num. 7. Rota post eum decis. 1. nu. 20. & decis. 163. nu. 6. par. 14. recens.*

Minùs fuit visum subsistere, quòd Census fuerit impositus ob publicum beneficium pro emendo frumento in Annonæ caritate, & proinde quòd Con-
stantius fideiussetit ratione publici muneris Præfe-
6 cti rei frumentariæ, vulgò *Abundanziero*, quo tunc
fungebatur, ita ut contractus, utpote gestus, ex necessitate officij in causam Reipublicæ sustineatur, etiam sine solemnitatibus, ut tradit *Bald. Novell. de dot. p. 6. privil. 48. sub nu. 2. vers. num etiam,* quem sequitur *Cancer. var. resol. cap. 1. nu. 46. par. 2.*

Quoniam in facto constat, Constantium contraxisse suo privato nomine, non autem publico ratione officij, & eodem modo Sebastianus imposuit censum suo privato, & particulari nomine, ac super proprijs bonis, nulla facta expressione, quòd illius pre-
tium essereerogandum in causam Annonæ, ita ut sicu-
7 ti in eius arbitrium residebat, pecuniam censualem
in usus sibi magis bene visos convertere, ita quoque deficere dicitur causa publica, in quam nec emptor census cavit, pecuniam esse erogandam, de quo nec alio modo mentio facta fuit à contrahentibus, ut in proximis terminis advertit *Rot. decis. 259. nu. 5. 6. & 9. p. 14. rec.*

Ulteriùs Constantius, cùm esset minor, non po-
terat assumi ad Præfecturam Annonæ, tum quia mi-
8 nores à Iure prohibentur eligi ad publica officia ha-
bentia annexam administrationem rerum publicarum,
juxta *Text. in l. ad Remp. ff. de muner. & honor. Losse. de Iure uas vers. par. 1. cap. 3. num. 29. Paschal. de Iure pat. potest. part. 4. cap. 4. Narbon. de ætat. an. 25.*
9 *quæst. 67. numer. 1.* Nam interest Reip. Gubernacula
Senioribus demandari, non autem adolescentulis, propter quorum fragile Consilium maximas Respublicas ruisse notat *Arist. lib. 1. politic. cap. 8. & li. 1. Rhetoric.* cuius verba refert *Mastril. de Magistr. lib. 2. cap. 5. nu. 5.*

Tum etiam attento Statuto Eugubino, quod in
Rubr. 30. statuit huiusmodi muneri præfici viros
10 primarios, & discretos; Unde censetur excludere mi-
nores, quibus deficit Consilium, & discretio, *Bart. in l. 1. vers. quadam suas C. qui ætat. vel profess. se excus. sua vel alleg. 12. num. 2.* & paret, dum idem statutum pro viris primarijs, & discretis intelligit homines ætatis annorum 30. ut in *Rubr.* 20. & 22. Verbum enim uno modo acceptum ab uno capite statuti, eodem modo accipiendum est in alio, cùm una pars illius de-
claret, & suppleat alteram, *Alderan. Mascard. de general. statut. interpr. concl. 2. nu. 116. Farinac. cons. 97. nu. 16. Rota decis. 16. nu. 6 par. 8. rec.*

Non obstat auctoritas Baldi Novelli, quia loquitur
in terminis longè diversis, nempe quando minor ge-
rens publicum ministerium, occasione illius contra-
11 hendo, se obligat in favorem Reipublicæ, non autem
quando contrahit proprio, & generali nomine cum privato, ut in præsenti, & nihilominus, ubi etiam contractus esset favore Reipublicę, adhuc rueret, dum statutum indistinctè irritat omnes contra eius formam factos, *Farinac. cons. 183. num. 3. & seqq. lib. 1. reprobato Baldo, & sequacibus firmat Rovit. decis. 69. nu. 19.*

Quòd autem Eminentissimus D. Cardinalis Legatus Urbini confirmaverit electionem factam de persona Constantij in *Abundanzerium*, nihil posuit in esse, quia per huiusmodi confirmationem fuit duntaxat satisfactum statuto requirenti litteras Patentes Principis, ut legitur in *d. Rubr.* 30. non autem per illam censetur habilitatus ad contrahendum, sed potiùs est præsumendum, illum in tantum confirmasse,
in quantum videns illum electum existimavit in eo
12 concurrere qualitates à statuto requisitas, præsertim
quia minoritas Constantij illi non innotescebat, unde dici nequit, quòd cum eo voluerit dispensare circa ætatem, *Rota decis. 114. num. 4. part. 12. rec. & decis. 83. num. 16. coram Duran. Suarez. alleg. num. 23. & 24.*
13 quidquid dicendum esset si Legatus motu proprio,
& scienter illum ad huiusmodi munus evexisset, ut distinguit *Mastril. de Magistr. d. lib. 2. cap. 5. nu. 58.*

Et ita mandatum non esse exequendum decisum fuit, utraque &c.

R. P. D. Bourlemont Iuvenacen. Iurisdictionis. Ven. 5. Martij 1677.

ARGUMENTUM.

De concordia super jurisdictione concessa inferiori, an, & quando sustineatur, vel non, & an intelligatur cumulativè, vel privativè quoad ordinarium.

SUMMARIUM.

1 *Concordia non comprehendit id, quod in ea fuit præservatum.*
2 *Sententia quando est iusta debet confirmari.*
3 *Ordinarius habet exercitium suæ jurisdictionis in Ecclesijs sibi subditis.*
4 *Concordia, in qua non admittur Episcopo facultas visitandi Ecclesiam, dicitur illi reservata.*
5 *Episcopi visitatio est de illis actibus, qui non veniunt sub generali exemptione.*
6 *Ecclesia, quòd sit de diœcesi alicuius Episcopi probatur enunciativis Pontificum, & Episcoporum, quibus standum est, donec contrarium probetur.*
7 *Confessiones factæ in concordia afficiunt confitentes, & successores.*
8 *Exemptio impetrata supponit prius subiectionem.*
9 *Ecclesia præsumitur stare in aliqua diœcesi, dum non probatur habere territorium separatum.*
10 *Suspicio in civilibus habet imaginem falsitatis.*
11 *Concordia non exhibita ab initio controversiæ magnam inducit suspicionem illius legalitatis.*
12 *Visitandi facultas alicui concessa intelligitur cumulativè, non autem privativè quoad ordinarium.*

Hoc

Hoc enim debet praecisè in concordia exprimi numero 13.

14 *Iurisdictio vigore transactionis, inferiori concessa intelligitur de cumulativa.*

Ampliа,ut nu.15.& 16.

DECISIO XCI.

Quamvis Archipresbyter, & Clerus Terlitien. in partibus litem habuissent super exemptione à iurisdictione Ordinarij Iuvenacen. coram Archiepiscopo Tranen. & Episcopo Bitunrino, & postea in Rota de Anno 1575. coram bo. me. Lancellotto praesertim super exemptione à visitatione d. Ordinarij, nihilominus in dictis judiciis non exhibuit nisi primam concordiam super huiusmodi exemptione celebratam cum Hectorre tunc Episcopo Iuvenacen. 9. Februarij 1459. non exprimentem exemptionem à d. visitatione, *Summar. Episcopi nu. 7.* & reticuit secundam, ut dicitur factam cum eodem Hectorre 3. Augusti eiusdem Anni 1459. expressam exemptionem à d. visitatione continentem, *Summario Archiepis. numero 1.*

Unde super prima exhibita assumpta in Rota disputatione, fuit resolutum, cum supposito, quòd Ecclesia Terlitien. esset sub Dioecesi Iuvenacen. istius Ordinarium habere in lure fundatam intentionem quoad visitationem, ex quo in prima concordia non erat expressè exempta visitatio, nec veniebat de sui

1 natura sub generalitate verborum, imò tanquam non concessa specialiter, erat in eadem concordia reservata, in illis verbis, *Reliquis Iuribus,& Iurisdictionibus Episcopalibus eidem Episcopo Iuvenacensi, & Successoribus suis semper salvis,* & prout latiùs *in decis.bo.me.Lancellotti 186.per tot.part. t. divers.* & ad eius limites supervenit Sententia Rotalis de Anno 1575.*Summar.Episcopi nu.t.*

Et licèt post exhibitam secundam concordiam judicaverit Rota, non tamen tangendo merita causae coram bo. me. Ninot, dictam sententiam non transivisse in judicatum, & saltem per viam restitutionis in integrum esse dignam nova discussione super illius validitate, & justitia, ut in eius decis. & coram me 3. Iunij 1676. ad hunc effectum ordinaverit Rota, quòd disputaretur dubium, *An esset confirmanda vel infirmanda, ut in §. finali*, Nihilominus hodie in eius resolutione existimarunt DD. non obstante hac

2 secunda concordia, esse confirmandam, propter illius validitatem non controversam,& ampliùs ex actis resultantem,ac justitia bene firmatam *in d.decis.186.per tot.par.1.divers.bo.me.Lancellotti*, ut aliàs respondit *in decis. 165.& decis.235.in princip.par. 13.rec. & in Beneventana Iurisdictionis 23.Ianuarij 1671.§.coram bo. me.Priolo.*

Ex sequentibus enim rectè in illa suppositum fuit, Ecclesiam Terlitien.esse de Dioecesi Iuvenacen. & exinde jure meritò illatum Ordinarium Iuvenacen.fun-

3 datam habere intentionem quoad totale exercitium suae jurisdictionis in illa, tam de Iure Canonico *in cap. conquerente 16.ff.de offic.ordin.c.cum persona 7.§. quod sitalu circa finem, & §. sequenti, post medium* quàm *ex praescripto S. Concily Trid.sess.7.cap.8.de reform.& sess.22.cap.8.eod.tit. Rot.decis.220.num.11.p.9. decis.70.num.19.& 20.par.13.decis.340.num.1.par.15. rec.Coccin.decis.471.num.1.Zarat.decis.10.num. 6. & 7.in Beneventana Iurisdictionis 15.Iunij 1672. §. posita coram R.P.D. Taya.*& priùs 23.*Ianuarij 1671.§. primò coram bo.me.Priolo.*

Non obstante prima concordia, dum ut in eadem

4 decis. bo.me.Lancellotti firmatur,Visitatio,quae non fuit in eadem Episcopo adempta, illi reservata censetur, *Rot.decis.324.numer.5.par.t.decis.70.numer.32. par.13.rec.Royas decis. 211.numer.4 & decis.218 num. 10.& 23.Duran.decis.446. num. 6.* Cùm visitatio sit

5 de illius actibus, qui non veniunt sub generali exemptione,sed exigunt specialem, & individuam expressionem, *Barbos.de pot.Episc.par.3.alleg.123.nu.30. Lotther.de Benef.lib.1.quaest.25.nume.25.vers.adeò ut, Rot. decis. 220. numer. 13. par. 9. rec. Royas decis. 218.numer.19.*

Erat autem, & est Terlitium de Dioecesi Iuvenacen. quia talem illud designant plures enunciativae

6 Pontificum, & Archiepiscopotum Barensium de Annis 1130. 1131. 1132. 1369. 1545. qui in hac causa Iudices fuêre, *Summar. Episcopi numer.2.3.4.7.& 8.* quibus standum esse, alijs praesertim, ut infrà, concurrentibus,ad probandam situationem intra limites dioecesis, donec contrarium probetur, *Rot. decis. 405. num.t.par.1.decis.220.num.4.par.9.decis.334.num. 6. par.13.& decis.340.nume.4.par. 15.rec. coram Zarat. decis.10.numer.3.* Decretum S. Congregationis Concilij Tridentini de Anno 1639. declarans Archipresbyterum, & Clerum Terlitien.uti dioecesanos, teneri accedere ad Synodum, *d. Summario nu.13.* ex tradit. per *Rotam decis. 491. num. 3. in fin. par. 1. recent.* Plures confessiones eorundem Archipresbyterorum de annis 1528. 1541.& 1529. *d. Summ. num. 10. & 11.* Et ex productione facta Bullae eiusdem concordiae, in qua asseritur Terlitium esse de Dioecesi Iuvena-

7 cen. quam esse superlativam probationem comprehensionis intra dioecesim, & praesertim, quando sunt plures, ac afficere confitentes, & successores, ne valeant subiectionem ampliùs in dubium revocare, *Rot. decis. 220.numer.3.par.9.decis.30.num.9.& duob. seqq. decis. 334. numer. 6. par. 13. decis. 340.numer.6. & 7.par. 15. recent. & in dicta Beneventana Iurisdictionis 23.Ianuarij 1671. §. abundè, coram bon.mem. Priolo.*

Impetratio, & oppositio exemptionis bene ipsam situationem in necessariò antecedens supponit in im-

8 petrante, & opponente cùm exemptio fiat à subiectione, *Rot. decis. 324. num. 4. decis.491.numer.1. par.1.recent.Buratt.decis. 578. num. 14. & in d. Beneventana Anni 1471. §. eodem vers. quinimò*; Et denique generalis praesumptio, quòd Terlitium sit de aliqua Dioecesi, dum non probatur separatio eius

9 Territorij, quae fieri non potest nisi à Papa, & nullus alius Ordinarius concurrit, qui praetendat Terlitium esse in sua dioecesi, hoc operatur,quòd Terlitium esse censeatur in Dioecesi Iuvenacen. *Rot.decis.220.num.5. par.9.& decis.130.nn. 4.& seqq.par.8.decis.334.num.4. par.13.decis.340.nu.2.& 3.par.15.recentior.Buratt.decis.578.nu 1.2.& 3.*

Nec obstat expressa exemptio à visitatione facta in hac secunda concordia, quia ultrà quòd eius lega-

10 litas est admodum suspecta, quae suspicio in Civilibus sufficit, *Rot. decis.59.num. 5.par.13. rec.* & quod

11 non fuit ab initio exhibita, quamvis contineret expressam exemptionem inter litigantes controversam *arg. in l. si quis forte 6.* ibi, *nec enim debebat tam magnam rem diu reticere, ff. de pæn.* nec postquam fuit exhibita in actis, & statim rehabita, constat, quòd fuerit repostata,& recognita,iuxta instantiam,& oppositionem Ordinarij Iuvenacen. & dubium ad hunc effectum subscriptum à bon. mem. Rubeo, tunc Decano, usque de Anno 1579. *d. Summ.numer.14.& 15.*

ut suspicatur etiam *Rota in Romana Pecuniaria 23. Ianij 1670. §. quatenus, coram Reverendiss. Albergato Decano*, nec habet confirmationem à Papa, prout habet prima, quamvis minùs plena, sed tantùm à Cardinali Latino, ut supponitur, Legato à Latere *d. Sammar. nu. 9.* quam cùm exhibuerit Archipresbyter, non potest modo alteram Apostolicam ea beneficio temporis desumere, *Rot. decis. 512. nu. 16. part. 5. decis. 94. nu. 39. part. 7. rec. Seraphin. decis. 1435. nu. 4. Duran. decis. 205. nu. 16.*

Dato etiam quòd nullam pati posset exceptionem, visum est Dominis, facultatem visitandi, ita ea
12 concessam Archipresbytero, ex quo non fuit illi expressè concessa privativè, debere intelligi cumulativè permissam, *Rota decis. 85. num. 8. & 9. par. 1. divers. decis. 457. num. 14. & seqq. par. 5. tom. 2. recent.* & præcisè
13 quòd visitatio non censeatur concessa privativè, quoad Episcopum, nisi dictum sit expressè, quòd Episcopus non possit visitare, juxta declarationem Congregationis S. Concilij Tridentini, contra Informantem, qui Ius privativum prætendebat, respondit *Rota coram Gregor. decis. 10. numer. 1.* & refert *Tondut. quæst. benef. p. 3. quæst. 124. num. 4. & 5.* & de iurisdictione ab Episcopo concessa inferiori vigore conven-
14 tionis, vel transactionis, ut hîc, quòd certiùs intelligatur de cumulativa *coram Peuting. decis. 46. numer.*
15 *2. 3. & 4.* etiamsi in concessione adesset taxativa *solum*, vel *duntaxat*, ut ampliat *Buratt. decis. 912. nu. 4. & 5.* Nec dissentiunt adducti in contrarium, quia quando agitur de eo, qui iam habebat iurisdictionem, prout
16 ea firmatis in casu isto habebat Ordinarius Iuvenacen. Tunc Jurisdictio, quæ alteri conceditur, data censetur cumulativè, dum de contraria mente concedentis non constat, non autem privativè, ut declaravit *Rot. decis. 121. nu. 4. p. 2. recent.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Rondinino Romana Salviani.
Lunæ 15. Martij 1677.

ARGVMENTVM.

Retentio quando detur pro melioramentis ad impediendam immissionem creditori, vel sententiæ obtentæ executionem.

SVMMARIVM.

1 *Ægidiana Constitutio non habet locum stante iniustitia sententia.*
2 *Retentio datur pro melioramentis.*
Nec satisfieri potest cum cautione de illis reficiendis, postquam fuerint liquidata, quando eorum probatio, saltem in genere, facta fuit, qua mediante, possessor non poterat amoveri, nisi prius præfixo termino ad ea liquidanda nu. 3.
Amplia, ut nu. 4.
5 *Exceptio melioramentorum potest deduci ad impediendam executionem sententiæ faciendam.*
6 *Cessio census quando non operetur nisi acquisitionem iurium extinctivè, non autem translativè.*

DECISIO XCII.

Vigore cessionis obtentæ à Patribus Sancti Caroli ad quatuor fontes ob censum illis solutum, immissionem in Salviano obtinuit Ludovicus Cremona pro lir. 700. super domo possessa à Vincentio, & Fabritio de Ursinis, quæ domus proveniebat à Flavio Buccatino fideiussore, & insolidùm obligato pro censu prædicto. Commissa autem in plena Signatura appellationis Causa cum clausula constito, quòd sit locus Ægidianæ, illi locum non esse hodie DD. responderunt.

Posita enim vulgata regula, ut nempe, stante in-
1 iustitia Sententiæ, Ægidianæ locus non sit, dicebant Domini, de Iniustitia Sententiæ concedentis immissionem Ludovico Cremona in controversa domo, constare ea neglecta retentione pro melioramentis, de
2 quibus doctum fuit, quibus stantibus, immissio citra Iniustitiam concedi non poterat ad *text. in l. Paulus §. domus ff. de pignor. Rot. coram Cavaler. decis. 86. nu. 4.* & post *Merlin. de pignor. decis. 87. nu. 1. & in Romana Vinea coram Melzio in recent. part. 13. decis. 149. nu. 12. & decis. 238. illo eodem num.*

Nec satisfactum fuit per clausulam in sententia Iudicis à quo appositam, præstita nempe fideiussione de reficiendis melioramentis postquam fuerint liquidata, quia cùm non possit impugnari probatio melioramentorum, saltem in genere, non poterant pos-
3 sessores ab eorum possessione amoveri, nisi priùs præfixo eis termino pro meliori illorum liquidatione, prout præfigendum esse Domini dixerunt iuxta antiquam huius Tribunalis praxim, de qua *Puteb. decis. 461. in fin. lib. 2. in correct. & in divers. part. 2. decis. 120. Cavaler. decis. 86. num. 5. Merlin. decis. 363. nu. 6. & 7. Bich. decis. 304. nu. 11. & seqq. & in rec. decis. 149. num. 13. & seqq. & in Ravennaten. Salviani 19. Febru. 1674. §. fin. & 15. Ianij eiusdem anni coram R. P. D. meo Emerix*, & in terminis finalis sententiæ præservantis Iura melioramentorum apud *Pacific. de Salvian. decis. 77. sub nu. 3.*

Et hæc procedere dicebant Domini, quamvis in actis prioris Iudicij non doceatur de petitione termini
4 ad liquidanda melioramenta, in genere saltem probata, quia licèt Actor, qui petit exequutionem sententiæ, teneatur illam iustificare ex ijsdem actis, Reus tamen, qui illam impugnat, potest deducere, non esse locum exequutioni non solùm ex ijsdem actis, sed etiam ex iuribus noviter deducendis, sicque quando, ut in casu, non est facta exequutio, sed facienda,
5 sufficit hodie hanc exceptionem adducere, & declarare, cùm tendat ad corroborationem probationis antiquæ, quod potest fieri etiam post terminum, *Bald. in cap. 1. in princ. de fid. Instrum. & in Authen. si quis in aliquo nu. 2. & 3. C. de eden. Gabr. commun. concl. tit. de testibus conclus. 21. nu. 38. Rot. post Pacific. de Salvian. decis. 64. per tot. & coram Coccin. decis. 54. num. 4. & 5.*

Addebatur defectus crediti in Actore, cùm debitum, cuius vigore actum fuit, solutum fuisset, ac ideo omnis actio cessaret *§. 1. instit. quibus mod. tollit. obligat. cum concordan.*

Quòd autem debitum solutum fuerit adducebatur ex eo, quòd Cremona Actor pro credito censue, de quo agitur, habuit lir. 1150. pro pretio locorum undecim cum dimidio Montis Ungarici, aliaque lir. 1512. ex fructibus dd. locorum, & lir. 700. ex deliberatione alterius eiusdem Flavij Buccarini census fideiussoris, quæ Summæ superant creditum eiusdem Actoris, ut in calculo *Summ.* de Ursinis, & Materijs *num. 10.* cùm fructus census decursi post reportatam cessionem à Patribus S. Caroli, de qua ab initio dicebatur, illi non debeantur, cùm census extinctus fuerit, non autem translatus, præcedente dicta

eiusdem

eiusdem, & subsequuta extinctione, mediante actu xetrosimili *Sniam.* eiusdem Cremonæ *nu.* 1. *& Summ.* de Vrsinis, & Materij *num.* 7. Verbaque cessionis loquuntur tantùm de iuribus, & sic non repugnant extinctioni census, quamvis cedantur Iura ipsius census, quia bene stat quòd census ipse extinguatur, & quòd illius Iura cedantur ad effectum agendi pro recuperatione soluti, & ad effectum retinendi bona debitoris adversùs posteriores Creditores, & adhuc non
6 remaneat census vivus, & fructiferus in futurum ad favorem extinguentis quominus illum tueatur quoad creditores posteriores, eique prosit quoad Principalem debitorem respectu sortis extinctæ, & fructuum decursorum in præteritum usque ad diem extinctionis, *Amat. Panormit. resol.* 7. *num.* 32. *Posth. resol.* 69. *numer.* 25. *& seqq. Rot. coram Merlin. decis.* 610. *sub numer.* 8. *& seqq. & decis.* 666. *ex num.* 1. *Carill. decis.* 274. *ex num.* 11. *Dunoz. Iun. decis.* 158. *sub num.* 4. *&* 5. *& decis.* 178. *num.* 4. *Card. Cels. decis.* 116. *nu.* 9. *& in rec. par.* 9. *decis.* 135. *nu.* 19. *& in Romana Salviani* 14. *Februarij* 1667. *ex §. quo verò ad anterioritatem, usque ad fin. coram Illustriss. Ottalora Præside Granaten.* & latè *in Romana Census* 30. *Ianu.* 1671. *§. & primò, & seqq. coram R.P.D. Vicecomite impress. in addition. ad Oleam de cess. Iur. decis.* 67.

Et ita Cremona Actore, Vrsinis possessoribus, & Materio illorum necessario defensore informantibus.

R. P. D. Bourlemont Romana Residui Dotis.
Lunæ 5. *Aprilis* 1677.

ARGVMENTVM.

Correspectivitas plurium contractuum in eodem transactionis instrumento an præsumatur, & ex quibus pernecesse inducatur.

SVMMARIVM.

1 *Iudex, ubi suspicatur de mandati relaxati iniustitia, debet in ulteriori executione supersedere.*
2 *Minor non obligatur ex dote promissa sorori, quando ea facta fuit ex causa voluntaria, non autem necessaria ex Statuto Urbis lib.* 1. *cap.* 151.
3 *Correspectivorum uno sublato tollitur aliud.*
4 *Contractus correspectivi dicuntur, ex quo continentur in eodem instrumento.*
5 *Donatio, & obligatio facta in eodem instrumento non dicuntur correspectivæ, quando eorum correspectivitas fuit accidentalis, & occasionalis.*
6 *Correspectivitas contractuum in eodem instrumento, quando dicatur substantialis, & causalis nu.* 7. *&* 8.
Ex quibus deprehendatur nu. 7. 8. 9. *&* 10.
10 *Conditio reddit actum individuum.*
Et continet in se correspectivitatem, & causam finalem nu. 11. 12. *&* 13.
14 *Correspectivitas inducitur ex pacto resolutivo, & numer.* 15.
16 *Pactum resolutivum reducit actum ad non esse numer.* 17.
18 *Exceptionis natura est omnia alia comprehendere præter excepta.*
19 *Correspectivitas cessat ex causa obligationis praexistente ante ipsum contractum.*
Declara, ut nu. seqq.
20 *Dictio sicut importat omnimodam relationem, & limitationem referentis juxta relatum.*
21 *Referens non tenet, ubi relatum est nullum.*
22 *Quis non præsumitur se obligare, quando de jure non tenetur.*
23 *Obligatio facta ex falsa causa est nulla.*
24 *Ratificatio contractus nulli non inducitur sine scientia nullitatis juris, & facti.*
25 *Contractus secundus non valet, si fuit factus sub credulitate, quòd primus esset validus, si erat nullus, & nu.* 26.
27 *Pactum resolutivum, sequuta resolutione, operatur repetitionem soluti.*
Et hoc venit in illius consequentiam, licèt de hoc nil fuerit dictum, & præservatum nu. 28.
29 *Donatarius gravari non potest ultra vires rerum donatarum.*
30 *Transactio referens ad aliud instrumentum continet omnia, de quibus in relato.*
31 *Transactio est nulla facta ex causa obligationis nullæ; quæ causam dedit transactioni.*
32 *Transactio referens se ad aliquam obligationem, & litem, ad eam debet restringi etiamsi verbis amplis, & generalibus concepta fuerit, & nu.* 34.
33 *Dispositiva pars transactionis prævalet narrativæ.*
35 *Læsio, ad annullandam transactionem, sufficit in tertia parte ex Statuto Urbis, & ultra dimidiam longè de jure communi.*
36 *Dos in subsidium ex fideicommisso detrahi debet.*

DECISIO XCIII.

Contra D. Marchionissam de Torres petentem, quòd procedatur ad ulteriora in exequutione mandati A. C. & decreti Rotalis pro residuo suæ dotis, & fructuum scutorum 11. mill. contra bona hæreditaria Gregorij fratris dictæ dotis Promissoris, hodie Rota respondit ad favorem DD. Fratrum de Serlupijs, possessorum bonorum fideicommissi, non esse procedendũ ex aliqua ex tribus obligationibus, quibus frater ad eius favorem se adstrinxerat, propter iniustitiam dd. mandati, & decreti, de qua quando Iudex su-
1 spicatur, debet in ulteriori exequutione supersedere, ut dixit *Rota coram Coccin. decis.* 1480. *nu.* 5. *& decis.* 2210. *num.* 4. *coram Cels. decis.* 76. *nu.* 1. *&* 2.

Iniustè siquidem relaxari non potuerunt vigore eius primæ obligationis de soluendo, in causam dotis Sororis, de proprio scuta 10. mill. quia cùm tunc temporis frater esset minor annorum 20. & Soror esset plusquam congruè dotata in alijs scutis 25. mill. contemplatione communis Patris relictis, fuit nulla eius prima obligatio quoad alia scuta 10. mill. tanquam facta ex mera voluntate, non autem ex causa necessaria requisita à Statuto Vrbis *lib.* 1. *cap.* 151. habente locum etiam in conventione dotis, quando, prout hîc, minor non tenetur ex necessitate dotare, sive consideretur tanquam Patris hæres, sive tanquam
2 possessor bonorum fideicommissariorum, ut contra distinguendo dotationem ex necessitate à dotatione ex mera voluntate, in qua Statutum non procedit, sicut procedit in illa, luculenter firmavit *Rota* in hac causa, & hodie iterum approbavit *coram Eminentiss. Cerro* 27. *Febru.* 1668. *§. quatenus verò*, quæ est *in rec. decis.* 193. *par.* 15. *& coram R.P.D. meo Rondinino* 3. *Maij* 1672. *§. ex his autem, &* 13. *Martij* 1673. *§. cùm enim*, & admiserunt etiam duæ posteriores decisiones eidem Marchionissæ favorabiles, ad quarum formam emanavit decretum de exequendo, unicè se restringentes ad secundam obligationem, factam à fratre post maiorem ætatem in Instrumento dona-

tionis sibi factæ à Matre, & ad tertiam expressam in
transactione stipulata inter ipsum, & sororem, *coram
eodem R.P.D. meo Randinine 26. Aprilis 1675. §. præ-
misso enim, vers. dicebant proinde, & 15. Ianij 1676. §.
primò*, cum quibus Domini transiverunt.

Ac minùs iustè relaxari potuerunt vigore supradi-
ctæ obligationis in donatione Materna contentæ,
quia unà cum ipsa donatione resoluta remanserat
propter mortem Gregorij fratris sine filijs, ad formam
3 pacti resolutivi in hoc casu expresè adiecti, quia do-
natio, & obligatio erant correspectivæ inter se, adeò
ut sublata donatione obligationem illi correspecti-
vam corruere necesse sit, *Cyriac. contr. 599. numer.
75. & 76. Grat. discept. 692. numer. 38. & seqq. Pigna-
tell. contr. 35. nume. 25. lib. 3. Mantic. de coniect. lib. 5. tit.
21. num. 31. Torr. de pact. futur. successsion. lib. 2. cap. 36.
numer. 43. & seqq.* & ibi *Rota in Romana Concordia 25.
Ianij 1668. coram R.P.D. meo Calataia la 70. nu. 1. &
seqq. coram Ubaldo decis. 359. num. 2. & decis. 507. nu.
5. Dunozzet. Iun. decis. 223. numer. 8. & decis. 564. num.
19. Millin. decis. 172. nu. 1. Ninot. decis. 36. nume. 4. & in
Romana censuum 20. Ianij 1672. §. data igitur, coram
R.P.D. meo Vicecomite.*

Correspectivitas obligationis ad donationem ma-
4 ternam, ultrà quòd inducitur ex quo ambo contra-
ctus continentur in eodem Instrumento sub eisdem
Testibus, & eadem clausula *actum &c. Cyriac. con-
tr. 170. num. 5 contr. 535. num. 2. contr. 689. num. 93. &
seqq. Gaurb. decis. 85. numer. 18. 19. & 20. Rot. decis. 592.
num. 3 par. 3. decis. 127. par. 6. rec. post Merlin. de pignor.
decis. 147. num. 1. Dunoz. Ian. decis. 622. num. 1. Ninot.
decis. 36. num. 3. post Zacch. de oblig. Cam. decis. 207.
num. 9. & Posth. de manut. decis. 68. num. 7. in Mele-
vitana donationis 12. Decemb. 1653. §. idque clarius,
confirmata 14. Maij 1657. coram Eminentiss. Cerro*,
quæ est apud *Cutel. de donat. fol. 309. numer. 15.* & in
fortioribus de separatis contractibus, incontinenti
tamen celebratis, *Capon. disc for. tom. 4. disc. 271. nu-
mer. 82. & Rota in d. Romana censuum 20. Iunij 1672.
§. quamvis enim, coram R.P.D. meo Vicecomite*, & in
terminis obligationis donatarij, *Soccin. Sen. cons. 273.
in 4. vers. per quam dicit lib. 2. Rot. decis. 323. num. 70.
& seqq. p. 6. rec. Dunozzet. Iun. decis. 223. numer. 7. &
seqq.*

Probatur ampliùs correspectivitas non accidenta-
5 lis, seu occasionalis, ut prætendebat Marchionissa,
ad hoc, ut resoluta donatione non diceretur resoluta
obligatio facta in eodem Instrumento, iuxta *decis.
6. num. 29. par. 11. rec. coram Bichie decis. 281. num. 28.
Dunozz. Iun. decis. 543. num. 20. & in Firmana fidei-
commissi 11. Ianuarij 1672. §. nec obstat, coram R.
6 P. D. meo Calataia*, sed substantialis, & causalis, ex
toto contextu, & verbis eiusdem Instrumenti, in quo
Benvenuta Mater Gregorij, ut illi se gratam ostende-
ret, propter quietantiam, quam reportabat de ad-
ministratione tutelæ, illi donat omnia bona sua scut.
18. mill. propter amorem, quo illum prosequitur;
*Et in altre, perche all' incontro d. Sig. Gregorio promet-
te pagare conforme è obligato al Sig. March. Torres
il resta della dote, & interusurij della Sig. Maria, e
perche da, & assegna alla detta Benvenuta an' annua
reddito di scut. 570. 85. durante la vita naturale d'
essa, e promette dare à detta Signora, e sue Donne, che
la servono, tavola, & habitatione condecente qui in
Roma con l'uso di Carrozza, e Servitori*, hoc addi-
to, *che morendo detto Sig. Gregorio senza figli la pre-
sente donatione s'intenda risoluta nulla, e di niun' va-
lore, come se non fosse mai stipolata, e fatta, restando
però ferma la quietanza de' mobili d' essa Sig. Benve-
nuta, & altre cose, e de' libri tutelari fatta nel presen-
te Instrumento*, & deveniendo ad pactum exequuti-
vum, Mater, cum reservationibus prædictis, dona-
tionem observare promittit. *Sicome all' incontro stan-
te la sudetta donatione, e con le riserve, dichiarationi,
e patti come sopra, promette detto Sig. Gregorio di
mantenere le cose sudette, e ciascheduna di quelle,
Summ. Fratram num. 7.* in quibus verba illa, *perche*,
7 designant pro certo, & constanti causam finalem, &
correspectivam promissionis Gregorij fuisse dona-
tionem Maternam, *Barbos. dict. 314. numer. 1. Ciroc.
disc. 22. num. 59. Altograd. cons. 79. num. 30. lib. 2. Rota
decis. 126. num. 3. par. 13. decis. 159. num. 2. par. 15. rec.*
Prout idem important subsequentia verba, *all' in-
contro*, latinè viceversa, *Rot. decis. 123. num. 4. par. 2.
decis. 405. ante num. 1. par. 4. divers. decis. 601. numer.
27. par. 5. decis. 230. num. 29. decis. 428. num. 13. par.
12. decis. 205. num. 4. par. 13. rec. & in d. Melevitana
donationis*, apud *Cutell. de donat. fol. 309. num. 15.* &
in similibus *Bich. decis. 636. num. 2.* Ac magis enixam
utriusque voluntatem correspectivè donandi, & se
8 obligandi, demonstrat repetitio illius verbi *all' incon-
tro*, facta in parte exequutiva, ibi, *sicome all' incontro*,
ea ponderatis à *Grat. discept. 737. nu. 4.*

Eandemque correspectivitatis efficaciam habent d.
verba *si come*, adiecta promissioni Gregorij dona-
9 tarij, quia æquipollent dictioni, *quia*, ut advertit
Barbos. dict. 366. nu. 4. præsertim subsequentibus alijs,
ibi, *stante la sudetta donatione*, quæ, virtute ablativi
absoluti, non modum, sed conditionem faciunt, *Grat.
disc. 307. nu. 1. cap. 939. num. 21. Rota coram Gregor. de-
cis. 492. num. 7. & Barat. decis. 696. num. 2.* Conditio
10 autem reddit actum adeò individuum, ut impleri ad
integrum debeat, adeò ut si deficiat ex tantulo, actus ex
toto perimatur, *Cravett.* pro Genero *resp. 1. nu. 132.
Merol. disc. 27. numer. 13. Surd. decis. 7. num. 37.* conti-
11 net namque in se correspectivitatem, & causam fina-
lem, ut dicit *Mantic. de tacit. lib. 3. tit. 12. num. 36. vers.
sed idem*, adeò identificè, ut sint convertibiles inter
12 se conditio, & causa finalis, *Æmilian. cons. 10. num.
3. Redenasc. cons. 7. nu. 14.* quare rectè concludi posse vi-
sum Dominis, quòd sine donatione tanquam obiecto
13 intentionis Gregorij dotem promittentis, & causa fi-
nali, nullatenus se ad hanc dotem obligasset, ex *Man-
tic. de tacit. lib. 3. tit. 12. nu. 21. 26. & 56. Rot. decis. 102. n.
5. par. 9. rec.* & post *Torr. de pact. futur. success. decis.
70. nu. 2. vers. non obstat, cum seqq. coram Duran. decis.
121. nu. 21. & 22.*

Magisque correspectivitatem confirmat pactum
14 resolutivum, quod verè important d. verba, *la pre-
sente donatione sia, e s'intenda per risoluta nulla, e di
niun' valore, come se non fosse mai stipolata, e fatta*, ut
dixit *Rota decis. 268 nu. 6.* apud *Pacif. de Salvian. &
decis. 396. num. 1. par. 13. rec.* dum fuit appositum non
15 ante, sed post obligationem Gregorij, unde relatio-
nem habet tam ad illam, quàm ad omnia alia præce-
dentia, ut in terminis pacti resolutivi, *Rota in Alba-
nen. donationis 3. Martij 1673. §. non subsistence, coram
R.P.D. meo Vicecomite*, non obstante etiam, quòd
postea in parte exequutiva Instrumenti Gregorius
suam repetierit obligationem, dum illam non re-
petijt simpliciter, sed expressè, *con le riserve, dichia-
razioni, e patti, come sopra*, & sic cum pacto resolu-
16 tivo superiùs expresso, tam attenta dictione illa *con*,
latinè cum, de qua *Barbos. diction. 75. numer. 9.* quàm
altera, *come sopra*. idem *Barbos. dict. 441. num. 1.* cùm-
que volita fuerit resolutio donationis *come se non fosse*

pra

mai stipolata, e fatta, quæ verba illam ad non esse re-
ducunt, frustra prætendi potest subsistentia obliga-
17 tionis Gregorij in eadem donatione contentæ, quam-
vis simplex resolutio id operetur, ot totum ad non
esse reducat, ex solo defectu alicuius partis, *Alex. conf.*
105. nu. 24. lib. 3. Cyriac. contr. 599. num. 76. Petroch. de
resol. contr. nu. 276. & nu. 400. Torr. de pact. futur. suc-
cess. lib. 2. cap. 36. nu. 43. & seqq.

Attento potissimùm, quòd à dicto pacto resolutivo
fuit solummodo exceptuatæ quietatio, io eodem In-
strumento Matti facta à Gregorio Filio, ibi, *restando*
però ferma la quietanza &c. unde animus contrahen-
tium elicitur, quòd resolutio sortiri deberet effectum
18 in omnibus alijs non exceptuatis, juxta naturam
exceptionis, quæ est de regula, ut literaliter probat
Text. in l. quæsitum 12. colau. §. denique. Neratius, ibi,
proponebatur enim, qui legaverat argentum, & rationes
excepisse; Nam qui hæc inquit excipit, non potest,
non videri de cæteris rebus, quæ in ea (id est do-
mo) essent, sensisse ff. de fund. instruct. Cusell. de donat.
disc. 3. par. 6. nu. 96. Rota decis. 18. nu. 26. par. 9. rec. Bi-
chio decis. 225. nu. 7.

Nec cessat correspectivitas ex causa obligationis
Gregorij certa, & determinata præexistente ante
19 ipsam donationem, ibi, *Promette pagare, conforme è*
obligato &c. ut ad illius exclusionem ponderant,
Grat. disc. 679. numer. 8. disc. 786. num. 19 Rota co-
ram Put. decis. 113. num. 5. lib. 3. Gregor. decis. 492. num.
13. & Millin. decis. 382. num. 2. & 5. quia cùm dictio
illa *sicut* adiecta obligationi importet omnimodam
relationem, & limitationem referentis secundùm re-
20 latum, ac cum eo omnimodam similitudinem, &
identitatem, *Barbos. dict. 366. nu. 1. 2. & 3. Mart. claus.*
51. num. 2. par. 2. Angel. cons. 338. num. 4. vers plenam
21 *enim,* sequitur, ut existente nulla obligatione relata,
ex firmatis supradicta obligatio referens nulla pari-
ter existat, *Mart.* ubi suprà *claus. 51. num. 3. & cons.*
3. num. 23. ne aliàs dicamus, quòd quis se obligare
22 voluerit, quamvis de jure non teneretur, contra fir-
mata per *Anton. de Amat. resolut. 21. num. 4. & 11.*
& Rotam decis. 392. num. 3. & seqq. par. 1. rec. Unde
hæc secunda obligatio, tanquam facta ex falsa, &
23 insubsistenti causa, quòd ex prima obligatione tene-
retur, quamvis verè nulla esset, est pariter nulla, ut
dixit *Rota decis. 383. num. 2. 3. & 4. quæst. 12. recent.*
& decis. 495. num. 8. non obstante limitatione in *num.*
9. adducta quia in casu præsenti non applicatur *par.*
13. recent.

Absque eo, quòd ex his verbis, *conforme è obligato,*
dici potuerit inducta præteritæ obligationis reno-
24 vatio, & ratificatio, tum quia non probatur, quòd
Gregorius tunc temporis habuerit scientiam positi-
vam, & specificam illius nullitatis, tam facti, quàm
Iuris, ad hunc effectum omnino necessariam, non
autem simpliciter præsumptam, ut dixit *Rot. decis.*
260. numer. 12. par. 6. coram Burat. decis. 410. num. 11.
& 15. & in Romana Census 20. Iunij 1672. §. neque obli-
gationem, coram R. P. D. meo Vicecomite. Tum quia eius
primam obligationem conditionaliter præsuppo-
nunt; quamobrem non magis disponunt, quàm in ea
sit, *Mart. cons. 3. numer. 23. Noguerol. alleg. 27 numer.*
39. seqq. & 46. Altograd. cons. 44. num. 11. seqq. & 14. lib.
25 *2.* & de actu consequutivo facto sub credulitate,
quòd principalis actus validus esset, *Mantic. de con-*
iect. lib. 12. tit. 12. num. 16. Soccin. Sen. cons. 92. nu. 20.
vers. sed ad hoc respondetur, lib. 3. quòdque verè
partes crediderint validam & efficacem primam obli-
gationem, comprobavit factum subsequutum, quia
Marchionissa egit pro residuo dotis, & fructuum vigo-
re primæ obligationis, non autem vigore secundæ,
quamvis factæ à Gregorio postquam evaserat mino-
rem ætatem, & tunc Gregorius, cognita primæ obli-
gationis nullitate, illam judicialiter opposuit, & de-
duxit in Curia Capitulina *Sum. fratrum nu. 2. & 3.* pro-
26 ut subsequens observantia patefacit anteriùs animum
contrahentium nullatenus applicatum ad confir-
mandam, seu renovandam primam obligationem in
secunda, *Rota decis. 8. num. 7. post Merlin. de pignor.*
decis. 74. num. 3. par. 10. rec. Bich. decis. 660. num.
17. & 18. & in Bononien. fideicommissi 3. Iunij 1669.
§. adstipulatur, coram Reveren. Albergato; & qua-
tenus etiam renovata fuisset in donatione, non ideo
cessabat correspectivitas superiùs firmata, non ob-
stantibus firmatis, *coram Millin. decis. 382.* quia non
applicantur, ex quo in eius casu Cardinalis simplici-
ter se obligaverat Beotijs, non autem propter cessio-
nem ab illis reportatam contra Communitatem Pi-
tiliani.

Nec ex hac correspectivitate eveniebat absurdum,
quòd Gregorius dotem promissam solvere non de-
27 buisset, quia pactum resolutivum, in quo funda-
tur obiectum, non impediebat obligationem, eiusque
effectum, sed operabatur solùm, quòd, secuta reso-
lutione; Gregorius, sive illius hæredes repeterent,
seu retinerent, quod esset solutum, *Castill. de con-*
iectur. ultim. volunt. lib. 5. cap. 19. num. 3. & seqq. Mo-
noch. cons. 788. num. 18. & seqq. Surd. 527. num. 128. vers.
secundò respondeo, cum seqq. & firmant decisiones
28 huic parti favorabiles, quamvis huiusmodi repeti-
tionem, seu retentionem sibi non præservaverit
Gregorius, succedebat etenim ipso jure in consequen-
tiam ipsiusmet resolutionis contractus ob cessationem
eius causæ finalis, juxta *Text. in l. ea 3. de condict. ob*
causam, Surd. de alim. tit. 1. quæst. 48. nu. 65. Rot. in Ro-
mana Vinea 27. Novembris 1651. §. neque illam, coram
Eminen. Cerro.

Quòd autem correspectivitas istius obligationis
caderet super fructibus, quos ex bonis donatis per-
cepisset durante donatione, non subsistit ex lectura
ipsius Instrumenti donationis, quæ claré præ se fert
correspectivitatem ad ipsa bona donata, sub reserva-
tionibus, & resolutionibus in donatione expressis;
maximè quia onera annua, quæ ferre debebat dona-
tarius ex fructibus donationis, de quibus suprà, longè
superant eorundem fructuum quantitatem, quo casu
remansisset donatarius enormissimè læsus, & grava-
29 tus ultra vires rerum donatarum, contra omnem ve-
risimilitudinem contrahentium, ac Juris dispositio-
nem, ut ponderavit *Peregrin. cons. 42. num. 9. & seqq.*
& cons. 82. num. 17. lib. 6. & Rota decis. 11. num. 12.
& 13. ubi ponderat, ne donatio, inducta ad finem
conferendi lucrum, & utilitatem, retorqueatur in
damnum *par. 9. rec.* & in paribus terminis legatarij
est *Text. in l. filius-familias 117. §. apud Marcellum*
ff. de leg. 1. Cravett. cons. 174. nu. 9. vers. circa hoc tamen,
Mart. de success. legal. par. 4. quæst. 19. art. 2. nu. 9. Rota
decis. 82. nu. 15. par. 10. rec.

Denique nec mandatum relaxari, neque illius exe-
quutio poterunt; vigore tertiæ obligationis Gre-
gorij, factæ in transactione de solvendis Sorori scu-
tis 9500. pro residuo suæ dotis, quia transactio facta
fuit ex causa d. primæ obligationis invalidæ, & nulla-
tenus revalidatæ ex secunda emissa in donatione, &
ex causa litis super prima obligatione introductæ à
Gregorio in Curia Capitulina, nulla in ea facta men-
tione de secunda obligatione in donationem facta

 post

post eius maiorem ætatem, ut patet ex contextu eiusdem transactionis, in qua Partes enunciando dotem Sorori promissam in Instrumento dotali, cum
30 relatione ad illius Diem, Mensem, Annum, & Notarium, per quam uti individuam, habentur pro expressis in hac transactione omnia, quæ in præfato telato Instrumento continentur, & certa illorum scientia inducitur, ut dixit *Rota decis. 155. numer. 14. & 15. par. 12. rec. & in Romana Census 18. Maij 1654. §. hinc sub ignorantia, coram bo. me. Verospio*, nec non etiam litem, tam ab ipsa motam vigore d. Instrumenti pro consequutione d. residui coram A. C. Melchiorio, & alteram à fratre introductam super nullitate d. primæ eius obligationis in Curia Capitulina, prout in libello, ad quod &c. & recedendo à dd. litibus, & causis sororis, fratri relaxavit scut. 1500. E contra verò frater ex causis superiùs dictis, *promisit inhærendo supradictæ primæ eius obligationi factæ, & ab illa non recedendo solvere sorori citra aliquam innovationem scut.* 9500. pro residuo suæ dotis *d. Sum. m. n. 4.*
31 Unde cùm d. prima obligatio, quæ liti, ac transactioni causam dedit, esset nulla, nulla pariter remanet transactio tanquam ex falsa causa, *Seraphin. decis. --5. num. 1. decis. 1190. num. 3. Otthobon. decis. 25. num. 3.*

Nec potest censeri facta intuitu secundæ obligationis; tum quia de hac obligatione nullum verbum habetur in transactione, nec pro ea Iudicium, aut aliqua lis mota fuerat, sed tantùm pro prima obligatione, ideoque eius tantùm causa facta censeri debet, *Rota dec. 114. n. 1. par. 1. rec. decis. 167. num. 21. par. 6. rec.* tum quia, ut diximus, in ea habita fuit specia-
32 lis relatio ad solam primam obligationem, & litem eiusdem occasione motam, quæ operatur, ut ad illam restringi debeat transactio, verbis quantumvis amplis, & generalibus concepta, ut dixit *Rota in Bononien. Pecuniaria, seu Transactionis 1 Iulij 1671. §. id ipsum, coram Reverendiss. Albergato Decano*; Tum denique quia in parte dispositiva non aliter se obligavit frater, quàm inhærendo primæ eius obligationi factæ, & ab illa non recedendo *d. Summ. num. 4.*
33 *litt. E.* quam prævalere narrativæ, quatenus huic Parti nocerer, *Rota decis. 292. num. 11. par. 10. Gregor. decis. 522. num. 21. Bichio decis. 574. numer. 1 & decis. 586. nu. 11.* unde debet omnino restringi ad primam obligationem, quæ in controversiam deducta fue-
34 rat, & super qua aderat lis, non obstantibus verbis, & clausulis generalibus, juxta *Text. in l. cum Aquiliana 5. & l. qui cum Tutoribus 9. §. ei, qui nondum ff. de transact.* & distinguendo inter transactionem, & pactum *gloss. in l. Emptor. 48. §. Lucius litt. Q. vers. in sua causa in fin. ff. de pact. Rota decis. 65. nu. 11. par. 15. Gregor. decis. 158. num. 3. & 6. Bich. decis. 492. num. 18. & seqq. Coccin. decis. 5024. nu. 5. Arguell. decis. 51. n. 8. & seqq.* quidquid sit, ubi constaret, quòd fratres ab omni lite, & controversia, ex causa universali successionis, recedere voluerint; ut loquitur *Text. in l. fratris 10. C. de transact.* & declarat *Valeron. de transact. tit. 2. quæst. 1. à nu. 19.*

Quinimo fuit etiam nulla, ex quo frater, intuitu remissionis sibi factæ à sorore de scut. 1500. nullatenus debitis pro fructibus dotalibus, dum ex præfatis, nec ipsa dos debebatur, se obligavit soluere scut. 9500. & sic cum læsione non solùm in tertia parte, quæ
35 sufficit ex Statuto Vrbis, verùm etiam longè ultra dimidiam de Iure communi requisitam, quæ ipsam transactionem nullam reddit, ut dixit *Rot. decis. 192. num. 20. & seqq. par. 10. decis. 366. numer. 5. par. 12. & decis. 72. numer. 7. & 8. par. 13. rec. Duran. decis. 121. num. 17.* & in terminis fratrum *num. 19.* & latiùs in decisionibus causæ, & ad omne peius, quatenus etiam mandatum, & decretum justa fuissent, super nullius bonis exequi poterant, non quidem super bonis donatis, quia iam illa possidet Marchionissa, unde frustra petit quod intus habet; non super bonis liberis Gregorij fratris, quia non probantur adesse, & sic non entis nullæ sunt qualitates; non denique super bonis fideicommissarijs, quia stante congruitate eius
36 dotis in scut. 25. mill. non debet ulteriùs gravari fideicommissum, quod in subsidium tantùm tenetur, *Rot. decis. 737. per totam p. 1. divers.*

Et ita transeuntes DD. in reliquis cum tribus decisionibus huic Parti favorabilibus responderunt ut suprà, utraque &c.

R. P. D. Rondinino Romana Casalis Veteris. Mercurij 5. Maij 1677.

ARGVMENTVM.

Emphyteusi concessa à *terza generazione masculina, legitima, e naturale, cominciando da tutti i suoi figli nati, e da nascere*, à quibus generatio incipere debet.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteusis concessa* à terza generazione mascolina, legitima, e naturale, cominciando da tutti i suoi figli nati, e da nascere, *incipere debet à filijs, non autem à patre stipulatore.*
Et hoc comprobatur ex verbis supplicationis porrectæ pro beneplacito Apostolico impetrando, & ex sententia executoria nu. 2.
3 *Emphyteusis solet concedi ad tertiam, & non ad quartam generationem.*
4 *Pecunia soluta Ecclesiæ pro emphyteusi, seu capsoldo, aut intratura, sunt propria Ecclesiæ.*
5. *Generatio masculina non incipit à fœmina, quæ est lineæ fœmininæ principium.*
6 *Capitulis instrumenti potiùs standum est, quàm ipsi instrumento.*
7 *Concessio pro generatione masculina concepta mutari diceretur circa substantialia, quando admittuntur personæ priùs non comprehensa.*
8 *Fœmina cum suis descendentibus dicitur exclusa ab emphyteusi stipulata pro generatione masculina, sive ea dicatur proprii contractus emphyteusis, sive potiùs locationis.*
9 *Non entis nulla sunt qualitates.*

DECISIO XCIV.

CAsale Vetus nuncupatum, quod Anno 1575. Abbas, & Canonici Regulares Ioanni Baptistæ de Victorijs ad tertiam generationem masculinam concesserant, illa in Marco Antonio Victorio deficiente, Principissa Diana eius Soror, & hæres detinuit. Inter quam, & Regulares, qui ob concessionem finitam, Casalis devolutionem prætendebant, ad illorum favorem anno 1653. prodijt decisio, cui Principissa acquievit Casale dimittens, ut in *rec. p. 11. decis. 302.*

Cùm autem clar. me. Cardinalis Robertus ex Victoria filià d. Ioannis Baptistæ Pronepos, eiusque fra-

ter

ter se vocatos esse prætenderent, succubuerunt prævijs duabus *decisionibus* 34.*&* 402.*par.*12. *rec.* A quibus quamvis recessum fuerit 18. Maij 1671. 15. Ianuarij, & 18. Martij 1672. coram Reverendiss. D. meo Albergato Decano, cum subsequuta Rotali sententia, illam tamen infirmandam esse, causa maturè ab omnibus Dominis in secunda eius propositione perpensa, responsum fuit.

Distinctè hodie consideratis singulis pactis concessionis emphyteuticæ, alijsque consequentibus, ut infrà, dicebant Domini, non solùm in principio Capitulorum istius conventionis emphyteuticæ concessionem fieri Ioanni Baptistæ *à terza generatione mascolina legitima, e naturale, cominciando da tutti suoi figli nati, e da nascere*; sed in omnibus pactis, tam soluendi Canonis seu annuæ Pensionis, quàm soluendi Laudemij, bene utendi, non alienandi, & caducitatis ob non solutum Canonem semper considerari Joannem Baptistam tanquam eum, cui principaliter
1 *facta fuit* concessio, & non tanquam eum, qui simpliciter stipulatus fuerit concessionem à filijs inchoandam, adeò ut non tam ex mente contrahentium, quàm ex natura verborum, clarissima sit expressio, quòd ad generationem immediatè præcedentem referatur illud gerundium, *cominciando da tutti suoi figlivoli*, non autem ad concessionem ab initio factam, in qua Io. Baptista Pater stipulator comprehensus quoque fuerat, ex regula, ut ad proximiora fiat relatio, & præcedentium determinatio, *Text. in l. vim facit ff. de vi, & vi armata, Decian. cons.* 64.*nn.*29.*vol.* 2.*Rimnald. cons.* 491.*nu.*26.*Modern. Lucen. consult.*18. *nn.*28.*Rota coram Bich. decis.*19.*nn.*13.*& rec. p.*12.*decis.* 34.*nn.*9.*& seqq.*

Comprobatur hoc idem ex verbis supplicationis porrectæ pro beneplacito Apostolico impetrando,
2 nec non etiam ex verbis sententiæ executoris eiusdem beneplaciti, quæ pariter clarè loquuntur, quòd concessio deberet incipere à Ioanne Baptista, & à filijs suis generatio, adeò ut non liceat, concessionem intelligere diverso modo ab eo, quo confirmatur per Iudicem à Sede Apostolica deputatum, ex congestis in proposito per *Altograd. cons.* 22.*numer.* 8.*vol.*1.*R.P.D. de Luca de emphyteut. discurs.*14. *nn.*5. *&* 6.*Rota coram Seraphin. decis.*868.*& in rec. par.*12. *d. decis.*34.*nn.*47.*&* 48.

Rursus considerabant Domini, huic intellectui jus assistere, ex quo si generatio incipere deberet à Nepotibus Ioannis Baptistæ, non autem à filijs; ut
3 innuit Instrumentum, sequeretur, quòd concessio esset ad quartam generationem, contra dispositionem *Textum in §. emphyteusim auth. de non alien. aut permutan.* cuius dispositio à Iure Canonico approbata fuit, ut latè examinato articulo, dixit *Papon. cons.* 86.*nn.*3. *& seqq. Rota coram Merlin. decis.*420.*ex n.*9.*& coram Cerrin. decis.*2194.*num.*5.*&* 6.*& decis.*2264.*num.*3.*& seqq. repetit. in rec. part.*8.*decis.*39.

Neque subsistit in facto, quòd Io. Baptista soluerit de proprio scuta mille Francisco Porcario, à quo Casale redemerit, cùm illa sint ea, quæ soluere debebat Monasterio pro ingressu, ut in Capitulis, *Item altre la detta annuale pensione debba pagare al Monastero per entratura scudi mille*: Et sic pecuniæ illæ
4 erant propriæ ipsius Ecclesiæ, cui soluuntur pro ingressu, ad *Text. in l.*1. ubi *Bartol.* & alij *C. de Iur. emphyteut. Ferrett. cons.*81.*nu.*3.*Afflict. decis.*72.*sub num.*3. *&* 4. cum alijs per *Fulgin. de Iur. emphyteut. in Prælud. qu.*16.*per tot.*

Si itaque concessio incæpit in Ioanne Baptista Victorio, qui stipulatus est, & generatio masculina, pro qua emphyteusis concessa fuit, initium sumpsit ab illius filijs, clarum est Cardinalem Robertum in ea non contineri, tanquam descendentem à Victoria filia d. Joannis Baptistæ, mediante persona Octavij
5 proprij Patris, & respectivè filij prædictæ Victoriæ, inchoata fuit linea fœminina, cuius fœmina est principium, ut in his terminis est singularis doctrina *Castrens. in l. Maritus* 21.*num.*5.*C. de Procurat. & cons.* 190.*num.*4.*p.*2.*Clar. in §. emphyteusis quæst.* 36. *vers. sed si emphyteusis, Grat. discept.*295.*num.*3. *Mantic. de tacit. & ambig. convention. lib.* 22. *tit.* 16. *numer.*23. *Rota coram Bich. decis.* 493. *num.* 6. *& seqq. & coram Card. Cels. decis.* 341.*numer.*7. *& in decisionibus huius Causa in rec. par.*11.*decis.* 312. *& p.* 12. *decis.* 34 *&* 402.

Non obstat, quòd qualitas masculinitatis non fuerit requisita in subsequenti Instrumento, in quo potuerit declarari ambiguitas concessionis factæ in Capitulis, quia in claris non est opus alia declaratione, itaut seclusa dubietate, quam non putarunt Domini adesse in hoc casu, quoad controversa Capitula
6 istia potiùs standum est, tanquam factis ab ipsis partibus, quàm Instrumento, quod fit à Notario, juxta doctrinam *Bartoli in l. Sempronius Proculo nn.* 3.*ff. de legat.* 2. *Surd. decis.*71. *numer.* 4. *& seqq. Rota coram Pen. decis.*1237. *& coram Eminentiss. Otthobono decis.* 99. *numer.* 33.*& in rec. part.* 12. *d. decis.*34.*num.*29. *&* 30.

Evidenter autem in hoc casu, cùm præcedenter in Capitulis dictum fuerit, esse stipulandum Instrumentum *senza mutar parola sostanziale*, quod certè non esset, si includerentur fœminę, & ab eis descēdentes, quia mutaretur substantia concessionis pro gene-
7 ratione masculina conceptæ, quæ mutatio est circa substantialia, cùm adduntur personæ priùs comprehensæ, ut post alios *Modern. Patavin de reb. Eccles. non alienan. q.*15.*num.*28.*Rota rec. p.*8.*decis.*39.*num.*54. *& p.*10.*decis.*165.*nn.*12.

Quæ omnia procedunt, etiamsi contractus iste emphyteusis propriè dici non posset, sed potiùs lo-
8 cationis, quia in utroque casu est servanda forma stipulationis pro generatione masculina, & fœminæ cum suis descendentibus semper excluduntur, si non ex natura contractus, saltem in vim pacti, *Clar. in §. emphyteusis quæst.*28.*nn.*2.*Rota coram Eminentiss. Otthobon. decis.*42.*nn.*2.*&* 3.*& in rec. par.* 11.*decis.*312.*nu.* 14.*&* 15.*& d. decis.*34.*nn.*61.*&* 62.

His positis superflua remansit resolutio alterius dubij super fructibus perceptis, ad quos damnati fuerant Canonici Regulares in sententia Reverendiss. Decani, quia sententia sublata, cessant omnia ad ip-
9 sam consequentia, cùm non entis nullæ sint qualitates, ex regula *Text. in l. cius, qui in Provincia vers. quoniam, ff. si cert. petat. & in l.*4.*§. condemnatum ff. de re judicat. cum concord.*

Et ita utraque parte, &c.

R. P. D. Taya Vrbevetana Relevationis Indemnitatis. Merc. 16. *Iunij* 1677.

ARGVMENTVM.

Agitur de præscriptione, an, & quando ea habeat, vel non habeat locum, & quando adversus eam restitutio in integrum competat.

SVM

SUMMARIUM.

1 *Præscriptio 16. annorum intrat ex Statuto Urbis, & comprehendit forenses.*
Tricenaria, & quadragenaria tollit omnes actiones num.2.
3 *Solutio debiti præsumitur ex lapsu temporis.*
Præscriptio durante lite non currit.
Amplia quamvis lis esset cum debitore putativo, quo casu nec etiam potest currere præscriptio cum debitore vero nu.5.
6 *Monitorium sufficit pro litis contestatione ad interrumpendam præscriptionem.*
Amplia,ut nu.7.
8 *Restitutio in integrum datur hæredi ex capite ignorantiæ contra præscriptionem ei oppositam.*
9 *Exceptio præscriptionis opposita non retardat executionem trium conformium.*
10 *Restitutio in integrum datur fæmina contra præscriptionem à Statuto Urbis inductam,quando talis mulier erat forensis.*
11 *Statutū Urbis quando comprehendat forensem,vel non.*

DECISIO XCV.

Divisis Paternis bonis à Deianira,& Constantia filiabus, & hæredibus Petri Iacobi, Ascanius uti creditor d. Petri Jacobi, obtinuit ab A.C.mandatum exequutivum pro scutis 1100. ex quo fuit subhastatum Prædium in parte Deianiræ obuentum, quæ Iulium Constantiæ filium, & hæredem etiam infantem interpellavit in persona Jo. Baptistæ Patris in Tribunali Urbevetano, pro contributione scut. 550. & in eo quòd interesse ad rationem scutorum quinque pro centenario, ut in interpellatione 7. Ianuarij 1595. & sic postmodum anno 1663.Monaldus hæres Deianiræ procedendo coram A. C. obtinuit sententiam condemnantem Iulium ad restituendum sibi scuta 550. nec non fructus bonorum subhastatorum ad rationem quinque, prout in sententia, sed Causa commissa Rotæ, de restitutione in integrum ex defectu legitimæ prosecutionis appellationis Rota respondit, in judicatum transijsse coram Reverendiss. D. meo Albergato Decano in tribus decis. 10. Aprilis 1671.15. Februarij 1672. & 30. Ianuarij 1673. fuit Iudicium absolutum, commissa verò denuo Causa à Signatura, *alteri qui ad legitimam &c.* eaque disputata coram Reverendiss. D. Mattheio,nunc Sacri Palatij Præfecto, decisum fuit 1. Julij 1674. procedendum ad ulteriora, atque ita fuit per Decretum pronunciatum, sed adhuc adita Signatura commissa tertio est Causa cum clausula *constito de tribus &c.* quo dubio proposito 7. Februarij 1676. non potuit liquere, & hodie repropositis DD. responderunt constare de tribus non tamen non assentiente.

Aiebat enim ipse, iniustas esse sententias, & præscriptam actionem, tam ex Statuto Urbis, quàm ex Iure Communi, siquidem Deianira evictionem passa interpellavit Iulium, ut suprà 7. Ianuarij 1595. &
1 postea siluit, unde successit in primis præscriptio 16. annorum ad *Statut.* 158. *lib.* 1. comprehendens etiam forenses, ex annotatis à *Fenzon.num.*61. *&* 62. *Rota coram Merlin.decis.*125.*nu.* 3.

Unde visum est non obstare illi, quòd Monitorium Deianiræ contra Iulium executum 11. Iunij 1616. & inde prætensa interrupta præscriptio, quia ab anno 1595.usque ad annum 1616.perfecta jam fuit statutaria, & eam effluxisse ultra quinque annos constat.

2 Et communis quoque successit tricenaria, & quadragenaria,& ultra, ad *l.* 3. *&* 4. *C. de præscriptio. ne* 30. *&* 40. *annorum*, ubi omnes actiones, quæ 30. annorum spatio, vel minore non tolluntur,40. annorum spatio tolluntur,ut est *Bartol.summa d.l.*4.nullo quidem obstante Monitorio,& Monitorij productione die 11.Iunij 1616.quod non exhibetur,& minùs explicatur, quòd ex Causa huius evictionis fuerit petitum, & Julius protestatus fuit non teneri respondere ad petita, prout petuntur &c. & his saluis nihil fieri, nisi ipso comparente citato, adhuc ab anno 1616. usque ad annum 1663. intrat trigenaria, & quadragenaria præscriptio.

Minùsque obstante lite pendente inter Deianiram, & Deliberatarium super nullitate subhastationis, & deliberationis Prædij, ne posset agi à Deianira pro relevatione, quia non impedit præscriptionem inter alios lis, & judicium, & nullitas cuiu Deliberatario tantùm deducebatur, quòd Deianira actione personali, qua fuit conventa, non tenebatur ad totum debitum, sed pro dimidio, juxta *Tex. l.* 2. *C. de hæred. action.* & ideo non valens effugere evictionem dimidij Prædij aut sanè dimidium debiti, bene potuit, & debuit agere contra sororem, eiusque hæredem, & ultrà habebat actionem pro recuperatione fructuum.

3 Et corroborando præscriptionem statutariam præsumptione solutionis, addebat ille alias rationes præsumendi solutionem, videlicet à lapsu tot annorum, à petitione aliorum creditorum annis 1623.& 1625.& priùs ab alia divisione anno 1619. 13. Novembris, & ex nonnullis bonis indivisis postea divisis,nihilo acto, aut præservato super huiusmodi credito, ex quibus satisfactio illi concludebatur.

Contrarium autem placuit alijs DD. & constare de tribus conformibus iustis, & validis, ut suprà responderunt.

Nec obstare præscriptionem, facto bene perpenso, subhastatio enim vigore mandati A. C. evenit anno 1595. & mortua tunc Constantia, Deianira,subhastationem passa,interpellavit Iolium in persona Ioannis Baptistæ Patris ad contribuendum pro medietate,ut suprà,sed post interpellationem Iulij,devoluta Causa à Prætore Urbevetano ad Curiam anno 1616. Deianira prosequuta est Iudicium super nullitate subhastationis tam contra Deliberatarium, quàm contra Iulium, ut ex Monitorio in actis reproducto, alijsque gestis contra Deliberatarium in totum an-
4 num 1624. Unde litigando cum Deliberatario, nulla potuit currere præscriptio, *Rota decis.* 79. *num.* 4. *par.* 15. & in puncto eius, qui litigavit cum debi-
5 tore putativo, quòd non potuerit currere præscriptio cum debitore vero, ex quo cessat negligentia, in qua fundatur præscriptio, tenuit *Rota coram Bichio decis.*50.*nu.*4.

6 Et Monitorium contra Iulium cum negatione subsequenter facta nomine Iulij 11. Iunij 1616. sufficiens visum est pro litis contestatione, & sic ad interrumpendam præscriptionem, *Gonzal. de lit. contest. ad cap.* 1. *numer.*11.*vers.non obstat*, ubi quòd sufficit etiam tacita responsio, *Rota coram Coccino decis.*337. *num.*9. adeòque actio perpetua ad alios 40. annos, juxta *Text. in l. fin. C. de prescript.* 30. *&* 40. *annorum,& Rota coram Merlino decis.*125. *num.*8.quando non solùm intercessit simplex interpellatio, sed fuit etiam

7 etiam deventum ad litis contestationem *in d. decis.*
vers. secundus casus.

Ab anno autem 1624. lite terminata cum Deli-
beratario, & si fuisset incæpta alia præscriptio, com-
pleri tamen non potuit contra Deianiram defunctam
anno 1637. & si compleri dicatur cum Monaldo hæ-
8 rede, succurritur eidem auxilio restitutionis in inte-
grum ex capite ignorantiæ probabilis, ubi agitur de
hærede, ad *Fenz. d. cap. 158. nu. 71. cum alleg.* & nimia
ferè opposita visa est hæc præscriptio post tres con-
formes, adeòque non suffragari ad retardationem exe-
9 cutionis earundem conformium, *Rota coram Bichio*
decis. 173. à nu. 1. usque ad 4.

Non obstante etiam, quòd Monitorium repro-
ductum non sit in hac Causa, aut saltem non de-
monstretur concludenter pertinere ad hanc Causam,
quia licèt inter partes essent aliæ Causæ merè exe-
cutivæ, ita ut incongruum esset in illis procedere per
viam Monitorij, nihilominus ostenditur ad oculũ, hoc
Monitorium esse in hac Causa, dum executivæ erant
in actis aliorum Notariorum, & hæc erat in actis, in
quibus vertebat prætensa contributio contra Iulium,
& prætensa nullitas subhastationis inter Deianiram,
& Deliberatarium, & mense Maij 16.6. fuerunt ibi
producta Iura contra Deliberatarium, & mense Junij
sequentis reproductum Monitorium contra Julium,
ut suprà.

Præsumptio autem satisfactionis minùs nocere vi-
sa est, sive illa deducatur ex præscriptione Statutaria
Vrbis d. cap. 158. sive quod inter partes remanserant
dividenda semoventia, & mobilia, & occasione ta-
lis divisionis potuerit Constantia sarcire Deianiræ
dd. scuta 550. quo enim ad præscriptionem Statu-
tariam Urbis, cùm contractus in Urbe non fuerit ce-
lebratus, sed solùm fuerit ab Ascanio forensi actum
pro illius consecutione in Curia contra Deianiram
pariter forensem, & si Iudicium nomine Ascanij pro-
cesserit, nec juvari eo possit Iulius, uti de re in-
ter alios acta, præcipuè quòd post d. Iudicium in
Urbe interpellaverit Iulium in Tribunali Urbeve-
tano, vel non comprehenditur Deianira sub Statuto
Urbis uti forensis, vel si comprehenderetur ex Judi-
cio cæpto ab Ascanio (quo iuvari non debet Iulius)
10 præsto est in integrum restitutio adversus hoc Sta-
tutum, præcipuè in fæmina, *Rota coram Capniaquen.*
decis. 207. num. 5. p. 3. Adden. ad Buratt. decis. 98. num. 7.
& bene distinguendo, quando mulier forensis trahi-
tur in Urbe, prout hìc vocata est ab Ascanio creditore
11 ad litigandum, vel quando ipsa voluntariè movit li-
tem in Vrbe, ut primo casu non comprehendatur
sub d. Statuto *R. P. D. de Lnea de Credito dis. 129.*
num. 21. vers. & è converso. Quo verò ad mobilia, &
semoventia indivisa inter partes non concluditur ex
hoc, quòd Constantia sarcierit Deianiræ, sed am-
pliùs ostenditur ex parte Monaldi, quòd mobilia, &
semoventia ex conventione inter partes debebant
dividi anno 1594. quo tempore creditum non erat
in rerum natura contra Constantiam, nec Ascanius
judicium instruxerat pro obtinendo mandato, & præ-
sumitur divisionem fuisse secutam eo tempore, quo
Partes se obligarunt ad dividendum.

Nova scriptura divisionis 13. Novembris 1619. ut-
pote non producta, nec recognita, nullius momenti
est in Iudicio, & DD. pro omnibus corroborandis, ad-
eundas decisiones Causæ in præcedentibus instantijs
promulgatas, dixerunt, quia in illis ad amussim omni-
bus responsum est, & cum illis transire voluerunt.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Vicecomite Bononien. Successionis.
Mercurij 16. Iunij 1677.

ARGVMENTVM.

Agitur de Statuto Bononiæ excludente fæ-
minas propter masculos, an eas excludat perpe-
tuò, vel temporaliter.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio in vim Statuti Bononien. semel admittitur*
in possessorio judicio.
2 *Appellatio intra biennium non prosecuta facit, ut in-*
tret res iudicata.
3 *Restitutio in integrum non datur sine læsione.*
4 *Frater excludit sororem, eorumque filios masculos,*
etiamsi excludentes fuerint Presbyteri.
5 *Statutum prælationem concedens masculis est suspen-*
sivum, & ideo illis mortuis reintegrantur fæminæ
ad successionem.
Contrarium nu. 6.
7 *Statutum excludens fæminas propter masculos, dicitur*
perpetuò eas excludere.
8 Rota coram Carillo decis. 147. *declaratur.*
9 *Successione in intestata attenditur initium & tempus*
d. læsionis.

DECISIO XCVI.

AD intestatam successionem Marci Antonij Fo-
lesani admissus fuit, per sententiam latam in
partibus, Canonicus Michael eius frater, exclusa so-
rore, & Ioanne ex alia sorore Nepote, dictoque Ca-
nonico deinde vita functo, fuit ad instantiam Bartho-
lomæi illius hæredis, in hac nostra Rota coram R. P.
D. Emerix, prævia decisione 2. Martij 1674. confirma-
ta; Cùmque postmodum mihi fuerit commissa causa
cum clausula *sine præiudicio duarum conformium*, quę
ex dispositione statuti municipalis, vim habent rei
judicatæ, dedi dubium, an, constet de re judicata, seu
potiùs de causis restitutionis in integrum, quod affir-
mativè respectu primæ partis, negativè verò respectu
secundæ resolutum est.

Res judicata patet, tum quia ex dispositione Sta-
1 tuti Bononiæ in quolibet possessorio judicio permis-
sum est, semel tantùm appellare, ut in *rubr. de appell.*
2 *lib. 2.* tum quia non fuit intra biennium commissa cau-
sa, nec prosequuta appellatio, juxta *auth. ei, qui ap-*
pell. C. de temp. appell. Rot. coram Dunoz. Iun. decis. 606,
& decis. 612. utrobique nu. 1. & passim.

De causis verò nullatenus constat, quia sententiæ
3 sunt justæ, quibus stantibus excluditur læsio, sine qua
non datur restitutio in integrum, iuxta *decis. 1. nu. de*
restit. in integr. in nou. & iura allegata.

Iustitia autem fundatur in Statuto Bononiæ, *Rubr.*
de success. ab intest. ascenden. vel collat. § dicti verò fra-
4 *tres lib. 4.* quo in successionibus fratres excludunt so-
rores, earumque filios masculos, etiamsi excludentes
fuerint Presbyteri, ut latè firmat decisio *R. P. D. mei*
Emerix, quæ respondet omnibus contrarijs, & cum
ea Domini transierunt.

Non adversante, quòd cùm Statutum prælationem
5 concedat masculis, dicatur suspensivum tantùm, &
donec extent masculi, non autem perpetuò exclude-
re fæminas, adeò ut post mortem d. Canonici cessa-
verit

vetit causa exclusionis, & reintegrandi veniant ad
successionem dd. Ursula soror, & Ioannes Nepos,
ut per *Add. ad decis. Bonon.* 18. *vers. secundo quando, Rota coram Carill. decis.* 147. *num.* 17. *&* 18. Quia
præterquamquod reintegratio prædicta nihil influit
in injustitiam sententiarum, quæ latæ fuerunt super
successione fratri masculo delata, & ideo dato etiam
quòd locum habere possit, petenda tamen est in alio
judicio, adhuc cùm Statutum concedens talem prælationem importet ordinem succedendi per vulgarem, sequitur, quòd masculis semel admissis, illius
6 dispositio expiret, & hæreditas efficiatur eorum proprium patrimonium, iuxta *l.* 1. *§. ait Prætor ff. ad le-*
7 *gem falcid.* & in terminis perpetuæ exclusionis fœminarum, tradit *Monterent. ad d. Statutum in verb. sororibus, Rot. Bonon. d. decis.* 18. *num.* 19. *Vrceol. consult.* 78. *numer.* 20. & hoc etiam confirmatur ex eo,
quòd Statutum ubi voluit concedere reintegrationem
fœminis, se expressè declaravit, ut paulò post princip. *Rubrica in §. præferantur*, quòd si idem voluisset
in alijs casibus, se pariter declarasset, ad *Text. in l. unica, §. sin autem C. de cad. toll. Rot. coram Gregor. decis.* 474 *num.* 6. *& passim.*

Quibus omnibus non contrariatur *Add. ad decis.*
8 18. aut *Rota coram Carill. decis.* 147. *in contrarium allegat.* Quia loquitur in terminis alterius, *Rubr. de success. lib. patr. vel matr.* & præcipuè in fideicommisso agnatitio, in quo licèt fœminis præferantur masculi, his tamen defectis, fœminæ à testatore non exclusæ, nec etiam à Statuto excluduntur. At secus est,
9 in successione intestata, in qua initium, & tempus delationis attenditur, ut advertit mox citat. *Vrceol. consultat.* 78. *nn.* 18. *&* 20.

Et ita utraque &c.

R. P. D. Rondinino Romana Testamenti.
Mercurij 16. *Iunij* 1677.

ARGVMENTVM.

Testamentum sustinetur per institutionem hæredis factam à testatore ad interrogationem Notarij per simplex verbum, *sic.* Contractus, & instrumenta in Vrbe confecta per iuvenes, & substitutos principalium Notariorum sustinentur de consuetudine.

SVMMARIVM.

1 *Verba prolata à testatore*, Che voleva meglio aggiustare le cose sue, *intelliguntur de testamenti factione.*
2 *Opinio potius quàm veritas attenditur à testatore.*
3 *Testamentum dicitur validum, quamvis ad interrogationem Notarij testator per verbum, sic, nominaverit hæredem, qui censetur per tale verbum responsivum ore proprio nominare.*
Quamvis Statutum ultra ius commune mandaret, ut hæres proprio nomine nominaretur à testatore nn. 4.
5 *Contractus, & ultima voluntates rogatæ à iuvenibus, & substitutis principalium Notariorum nomine eorum rectè conficiuntur in Vrbe.*

DECISIO XCVII.

TEstamentum bo. me. Domirillæ Cæsiæ citra dolum, & fraudem, ac validè confectum fuisse, iterum DD. responderunt, permanendo in decisis 12. Iunij 1676. coram me.

Distingoendo denuo actus, illorumque tempus ante Testamentum, in ipso actu testandi, & post testamentum, considerabant iterum DD. ante istud, Domitillam Testatricem benevolo animo fuisse in Cardinalem Borromeum, quem velle dicebat hæredem instituere, prout instituit, atque è converso non admodum gratam fuisse, nec bene affectam Sorori Moniali, ex cuius persona, annullato Testamento, successionem ab intestato prætendit Monasterium S. Luciæ de Urbe, quam Sororem mortuam Mundo Testatrix reputabat, ut Testes deposuerunt, itaut verba, *Che*
1 *voleva aggiustare meglio le cose sue*, intelligantur de testamenti factione, *Castrensis cons.* 395. *sub numer.* 1. *par.* 2. & sequentia pariter verba, *che la robba haveva il suo corso*, referuntur ad Cardinalem hæredem instituendum, non autem ad Sororem Monialem, quam utpote mortuam Mondo, inhabilem ad con-
2 servandum splendorem domus hæreditariom, considerabat Testatrix, cuius opinio potiùs quàm veritas attenditur *l. his qui putat, & l. hæres institutum in principio ff. de acquir. hæred.* cum alijs, quibus latè comprobat præterita *decis.* 12. *Iunij* 1676. *§. distinguendo cum duobus seqq. coram me.*

Addebantur præambulæ voluntati alia signa omnem suspicionem excludentia in præterita decisione deducta, quemadmodum in ipso actu testandi, & post ipsum Testamentum sanam ipsius Testatricis mentem, & libertatem actus comprobantia, cùm & Religioso Sacerdoti, atque Ancillæ gratulantibus Testatrix hilari animo dixerit, *che haveva aggiustate le cose sue*, quo casu respondendo Notario interro-
3 ganti, an ea esset sua ultima voluntas per simplex verbum, *sic*, dicitur de illius voluntate constare, atque expressa in interrogatione dicuntur virtualiter inesse in responsione, iuxta *glos.* communiter receptam *in l. jubemus de testam.* diciturque hæres ore
4 proprio Testantis nominatus, quamvis Statutum ultra ius commune mandaret, ut hæres proprio nomine nominaretur à Testatore, ut magistraliter consuluit *Bald. cons.* 122. *nn.* 2. *vol.* 4. *Cephal. cons.* 546. *num.* 46. *Boss. tract. crim. tit. de falsis* 55. *Rota coram Carillo decis.* 88. *sub num.* 11. *&* 12. *& in Romana Testamenti* 11. *Februarij* 1672. *sub §. prout, coram R. P. D. meo Bourlemont*, & latè comprobat præterita *decisio* 12. *Iunij* 1676. *§. consequens, & §. neque pro adimenda, & per tot. coram me.*

Neque resistit defectus Notariatus in Quadrio, qui testamentum scripsit, attenta consuetodine in Urbe notissima, & non controversa, in qua, ob multiplicitatem negotiorum, Notarij adhibent substitutos, sive Juvenes, per quos conficiunt Instru-
5 menta, & Testamenta, qui Iuvenes rogant nomine Notariorum Principalium. Hac autem posita consideratione, sustinentur contractus, & ultimæ voluntates, & ex mente ipsa Legum, & Canonum, emollitur utriusque iuris durities, ne sub publica fide ignari Populi decipiantur ad *Textum* expressum *in auth. de Tabellion. in fine*, ibi: *Si verò Prætor hoc fiat, & alter delegetur, tunc subiacet pœnæ Tabellio, ipsis tamen documentis propter utilitatem contrahentium non infirmandis; Et in novella* 174. ibi, *Instrumentum autem non sit irritum, sed propter utilitatem contrahentium valeat.* Canonistæ omnes *in cap. inter dilectos de consuetud.* & de hac ipsa consuetudine Urbis, *Boccac. ad constit. Picens glos.* 7. *num.* 20. *Posth. de manut.*

observat,

observat. 102. *num.* 09. *Tusch. in addit. ad repertor. litt. N.* §. *limita pag.* 447. *Farinac. in fragm. post Repertor. Iudicial.* 5. *Notarius sub numer.* 16. *Scacc.* qui latissimè defendit *in tract. de Iudic. lib.* 2. *cap.* 11. *sub num.* 561. *& seqq. Spad. cons.* 184. *num.*8. *vol.*2. *Rota coram Mohed. decis.*6. *de fid. instrum. & in Romana Testamenti* 10. *Decemb.* 1670. §. *minorem, &* 10. *Decemb.* 1672. §. *secunda verò*, *coram Reverendiss. D.meo Albergato Decano*, & latè probat præterita *decisio hujus Causæ* 12. *Iunij* 1676. §. *defectus*, *& seqq. coram me*.

Reliquis occurrebat ipsamet decisio Causæ, cum qua Domini transierunt, DD. de Bottomeis informantibus, atque Monialibus Sanctæ Luciæ pluries monitis.

R. P. D. Vicecomite Oxomen. Observationis Concordiæ. Veneris 25. *Iunij* 1677.

ARGVMENTVM.

De concordia inita super jure non tumulandi cadavera, absque licentia Capituli habentis jura Parochialia, an, & quando valeat, & de illius observantia.

SVMMARIVM.

1 *Pactum non tumulandi cadavera in Ecclesia absque licentia Capituli habentis jura Parochialia est licitum.*

Et tale pactum potest iniri absque beneplacito numero 5.

2 *Pacta servare nil magis naturale, & humanæ fidei consonum est.*

3 *Sepeliendi jus competit patribus Carmelitis in eorum propriis Ecclesiis.*

Potest tamen per pactum derogari tali juri numero 4.

6 *Iuri quærendo potest renunciari ab Ecclesia, absque beneplacito.*

7 *Provincialis alicujus religionis dicitur unicus, & supremus totius Ordinis gubernator.*

8 *Pactum initum in limine fundationis Monasterij valet.*

9 *Confessio emissa in concordia multum probat.*

10 *Instrumenta faciunt probationem probatam.*

11 *Testes patientes exceptiones non probant, & postponendi sunt illis, qui hujusmodi exceptiones non habent.*

Amplia, ut nu. 12.

13 *Observantia concordiæ ex quibus probetur.*

14 *Observantia concordiæ in uno capite, arguitur etiam in reliquis.*

DECISIO XCVIII.

DElato ad Vrbem remissoriali processu, publicatisque probationibus factis per Patres Carmelitas Discalceatos adversus concordiam initam cum Capitulo Civitatis Oxomen. die 3. Decembris 1589. deveniendo successivè ad merita causæ dubium proposui, An d. Concordia sit observanda, quod fuit per DD. affirmativè resolutum.

Siquidem cùm pactum in ea conventum, & unicè controversum, quod nimirum Patres non possent
1 tumulare cadavera defunctorum in eorum Ecclesia
construenda, etiamsi defuncti in ea sepulturam elegissent, absque licentia Capituli habentis jura Parochialia sit licitum, & de jure validum per *Text. litteralem in cap.* 1. *de pact. in* 6. servandum est, cùm nil magis
2 naturale, & humanæ fidei consonum sit, quàm pacta
servare *l.* 1. *& leg. jurisgentium* §. *prætor ait, ff. de pact.*

Non obstante, quod PP. competat jus sepeliendi in propriis Ecclesiis, tàm ex dispositione Clemen-
3 tina Dudum de sepult. quam ex Indultis Apostolicis Religioni Carmelitarum concessis, relatis per *Lezzan. sum. quæst. regul. tom.* 3. *In. Marc. Magn. Carmelitarum num* 343. *& sequen.* Quoniam per su-
4 pradictum pactum fuit tam Juri communi, quàm
præfatis Indultis derogatum, juxta claram dispositionem dicti *Text. in cap.* 1. *de pact. in* 6. ubi notat *Glos. verbo elegerit, Franc. num.* 1. *Passerin. num.* 7. *& seqq. & Innocent. in cap.* 1. *de sepultur. propè fin. Murg. quæst. moral. titul. de facultate eligendi sepultur. par.* 6. *dub.* 13. *per tot.*

Taleque pactum iniri potuit etiam absque bene-
5 placito Apostolico, quia cùm sit de jure permissum,
Apostolicum beneplacitum non requirebatur, ut in nostris terminis loquitur *Text. in cap.* 3. *de pact. in* 6. *Franc. in præcitat. cap.* 1. *num.* 3. *eo titulo*, *Passerin. ibidem num.* 9. Et etiam, quia Patres non agebant de
6 renunciando juri jam quæsito, sed juri quærendo per
futuram constitutionem Ecclesiæ, *Federic. de Senconsil.* 9. *num.* 3. *Rota coram Cavaler. decis.* 101. *num.* 2. *vers. sed quod videbatur, coram Bich. decis.* 502. *num.* 7. *& decis.* 009. *num.* 5. *par.* 4.

Quinimò pacisci ita potuit etiam solus Pater Provincialis, dum juxta Constitutionem Sa. Mem.
7 Gregorii XIII. 64. §. 6. *& sequen.* erat unicus, & supremus totius Ordinis Gubernator, per clarum *Text. in præcitat. cap.* 3. *de pact. in* 6. Eoque magis, quia
8 pactum initum fuit in limine fundationis Monasterii,
ut ponderat *Tamburin. de jur. Abbat. tom.* 2. *disp.* 1. 5. *quæst.* 10. *num.* 7. *Rota decis.* 130. *sub num.* 0 *par.* 1. *rec. ut. & coram Cavaler. decis.* 101. *num.* 3. *&* 50. *coram Dunozet. jun. decis.* 368. *numer.* 1. *& per tot. & coram Royas decis.* 074. *num.* 4. Quod in facto controverti non potest, quia justificatur ex Instrumento ejusdem Concordiæ, ex quo deprehenditur, quod agebatur de fundatione facienda, cui se Capitulum opponebat, *Summario* hujus pacti *num.* 1. & instantia, quam de anno 1594. faciebant Conventus, & Patres contra hæredes Episcopi fundatoris pro quantitate illis promissa pro fundatione, ubi fassi fuerunt, quod tunc viderant cæptum ædificium, ut in *Summario Capituli num.* 8. Et tandem ex alio Instrumento celebrato de anno 1672. *d. Summario num.* 9. in quo ipsimet Patres fatentur, quod fundatio Conventus
9 contigit eodem tempore, quo inita fuit concordia
anni 1589. die 3. Decembris, hujusmodi autem confessioni standum est, quia nulla datur major probatio *l. cùm precum* 9. *C. de liber. caus.* publicisque docu-
10 mentis, quæ probatam faciunt *Bald. in l. quoties* 5. *in fin. C. de judic. cum vulgat.* plena fides est adhibenda.

Non obstantibus in contrarium depositionibus Testium remissorialium ad instantiam Patrum Examinatorum, quia ut in sua Epistola testatur Judex
11 remissorialis, sunt fide parum digni; Tum ratione
qualitatis personarum, tum ratione interesse, quod habent in causa, cùm sint illimet, sive filii, & hæredes eorum, qui à PP. emerunt jus sepeliendi, *Summa-*

rio num.10.littera B.& nu. 11. qui propterea non probant, *Rota coram Gregor.decis.340.num.8.ibique Adden.num.14 coram Cavaler.decis.774.num. 4. & 5. coram Otthoben.decis.10.nu.56.* Et ulterius,vincuntur ab aliis pro Capitulo inductis dictas exceptiones non patientibus, qui propterea sunt præferendi, *Rota coram Dunoz.decis.655.num.6. & 7.* & ulterius corroborantur probationibus, ex recensitis Instrumentis
12 desumptis, quibus potius, quàm testibus contrariis venit deferendum, *Rota coram Bichie decis.533 num. 2.cum vulgatis.*

Demum nec etiam obstant deducta ad probandam inobservantiam hujus Concordiæ, quia benè sublata fuerunt ex facto per scribentes pro Capitulo; è con-
13 verso verò observantia ejusdem concordiæ satis resultat ea depositionibus Testium datis *d. Summario num.*12. & ex licentiis per Patres à Capitulo petitis tam pro sepeliendis defunctis, quàm pro habenda in propria Ecclesia concione diebus festivis,vel datis iis, quibus Pontificaliter io Cathedrali celebrare pariter in concordia erat prohibitum, quæ quidem licentiæ cum præservativa ejusdem concordiæ fuerunt aliquando concessæ, non nunquam etiam denegatæ acquiescentia Patrum *d. Summario num.* 13. & 14. Imò cùm semel defecissent obviam ire Capitulo processionaliter ad eorum Ecclesiam accedenti, prout similiter teneebantur vigore dictæ concordiæ, fassi sunt, hoc non fecisse animo contraveniendi concordiæ, sed casualiter, promittentes in futurum illius observantiam in omnibus *d.Summario num.9.* Ea his
14 enim via dubitari potest, quin concordia fuerit io omnibus observata, dum ex sola observantia onius capitis arguitur in reliquis, *Adden.ad Greg. decis.557. num.9. Rota coram Penia decis. 761. num.8. coram Dunozet.jun.decis.706. num.2. & coram Bichie decis. 267.num.11. & in Marianen. juris eligendi Caratos 2.Aprilis proximè præteriti §. observantia, coram me.*

Et ita utraque parte informaute &c.

R. P. D. Taya Romana Census.
Lunæ 25. Iunij 1677.

ARGUMENTUM.

Patet ex Summario.

SUMMARIUM.

1 *Hæredes pro hæreditariis portionibus tenentur.*
Idem quando agitur de succedendo in bonis debitis ex causa transactionis expressim conventa nomine omnium nu.2.
3 *Filius uti hæres patris non tenetur nisi pro sua rata.*
4 *Ratificatio æquipollet mandato.*
Imò operatur plusquam mandatum nu.5.

DECISIO XCIX.

Reformandam decisionem 3. Junii 1676. DD. hodie responderunt, quia cùm dubitaretur, An Ioseph Maria teneatur ad solutionem scutorum 500. pro pretio Census extincti, seu resoluti,& ad fructus illius loco damnorum,& interesse, uti nunc solus hæres Caroli Patris, dictum fuit teneri. Constitit nunc Carolum habuisse superstites alios filios hæredes institutos Gasparem, Agnetem, Ursulam Mariam, ut ea Instrumento Tutelæ à matre susceptæ 16. Decembris 1670. constitit quoque error facti, & sic reformandam esse decisionem, & Iosephum Mariam teneri ad d. pretium Census, & fructus pro virili con-
1 venit, siquidem, ut pro hæreditaria parte hæredes onera hæreditaria agnoscant ad *l. 2. C. de hæred. act.* Nihil obstante, quòd Census extinctus proveniat ex fideicommisso, ad quod ut prætenditur, soli vocati sint Primogeniti, adeòque sicut vocatus Iosephus Maria totum fideicommissum occupasset, quodcunq; commodum sensisset, ita totum incommodum debeat sentire, quia hodie non agitur de succedendo in fideicommisso, sed de succedendo in bonis debitis ex
2 causa transactionis expressim conventæ à Carolo nomine proprio,& omnium filiorum, ut legitur in Instrumento Concordiæ; Unde sicut omnes filii tanquam hæredes participant de sexta parte fructuum in concordia Carolo ejusque filiis cessa, ita omnes debent participare in sarciendo Censum à Carolo extinctum.

Quid quid cùm obligatio non sit facta à Iosepho Maria, sed à Carolo Patre, ut dictum est, si Iosephus
3 Maria coovenitur uti filius, cujus bona Pater administravit, & non tenetur nisi pro sua rata ad *Rot. coram Argaell. decis.20.à num.81. si convenitur ut hæres, & idem dicendum est,* ut traditur in eadem *decis. 20. d. num.81. & decis.50.num.10. par. 11.* cum aliis adductis in *voto 7. post decis.Rembold.num. 5. & seqq. & num. 47. & seqq.*

Nec subsistit, quòd Carolus non extinxerit Censum, sed ejus assertus Procurator, de cujus mandato
4 noo constat, quoniam dum factis computis, & solidatione computorum cum dicto Procuratore, in ipsis legitur descripta exactio dicti Census, inducitur ratificatio Caroli, ut in decisione, & rati habitio facit negotium ratum habentis *§. item quæritur l.6. ff. de neg. gest. Rota decis.258.num.9.par.9. & decis.230. num.13.*
5 *par.12.* & operatur plusquam mandatum speciale *cap. 10. de reg. iur. in 6. Rot. decis.244.num.10.p.15.*

Et ita utraque &c.

R. P. D. Ubago Bononien. Pecuniaria.
Ven. 10. Decembris 1677.

ARGUMENTUM.

Novatio primæ transactionis per secundam non inducitur, quando hæc fuit nulla; Evictio quando debeatur,& quid sit præstandum.

SUMMARIUM.

1 *Novatio primæ transactionis per secundam invalidam,& nullam, non valet induci, etiamsi partes habuerint animum novandi.*
2 *Evictionem passus non potest plus prætendere, quàm id, in quo fuit damnificatus de tempore evictionis, sive damnum sit supra, vel infra pretium rei de tempore emptionis.*
3 *Dolo perit, quòd quis intus habet.*
4 *In judiciis non sufficit dicere, sed oportet probare.*
5 *Solutio cedit in causam duriorem.*
6 *Debitum durius dicitur illud, quod habet fidejussorem.*
7 *Obligatio fidejussoria cessat per solutionem.*
8 *Transactio dicitur erronea, quando quis transegit credens se obligatum, dum ejus obligatio jam erat extincta.*

9 *Paria*

9 *Paria sunt aliquid expressè agere, & interpretativè per interpretationem legis.*

10 *Fidejussio non est necesse ut sit contemporanea principali obligationi, sed eidem jam contracta potest accedere.*

DECISIO C.

Emit anno 1626. Jo. Franciscus Rophenus à Scipione Morbiolo Prædium in Communi Gionaroli pro pretio lib.13300. quod de anno 1638. in vim transactionis cessit pro lib.8.mil. Sebastiano, & Vincentio de Rophenis, quibus cùm fuisset evictum à Floriano, & aliis de Joannettis vigore fideicommissi, fuerunt ab ipso Jo. Francisco solutæ pro eorum indemnitate libr. 8500. Cumque idem Jo. Franciscus egisset contra Io. Baptistam de Natalibus possessorem prædii mediatè provenientis à Francisco de Nicolis, qui in emptione prædii fidejusserat pro evictione ad favorem ejusdem Rophenei pro rata lib. 8000. fuit inter hos de anno 1652. inita transactio, in qua facta narratione, quòd Rophenus erat damnificatus in lib. 5000. ex iis Natalis promisit solvere lib. 3000. certis modis, & pactis, & de reliquo reportavit relevationem à Iacobo Barberio, & aliis ad eam obligatis. Cùm deinde anno 1656. egisset Natalis contra obligatos ad relevationem, fuit inter omnes nova inita transactio, in qua Ioacchino Ropheno successori Jo. Francisci primi transigentis fuerunt delegati pro debitoribus quidam Corticelli, ad quorum instantiam cùm fuisset rescissa, & annullata hæc secunda transactio, iste tediens ad primam, vigore illius contra Natalem, seu ejus hæredes egit, & ad Rotam tandem, devoluta causa, cùm de viribus transactionum disceptaretur, contra Rophenum ex prima transactione agentem, Domini, ut infra responderunt.

Et licèt non fuerit apud eos dubitatum primam transactionem nullatenus fuisse novatam per secundam, utpote inobservatam à partibus, & quod plus est rescissam, & per sententiam Judicis annullatam,
1 cùm novatio primæ transactionis per secundam invalidam, & nullam non valeat induci, etiamsi alias partes novandi animum habuerint *l. novatione* 18. *ff. de novat. l. novatione* 4. *ff. de fidejus. Alex. conf.* 193. *nu.* 4. *lib.* 60. *Merlin. de pign. lib.* 5. *quæst.* 30. *num.* 26. *Costa de facti scient. & ignor. distin.* 86. *num.* 3. *Mantic. de tacit. lib.* 11. *tit.* 31. *num.* 24. *Marescot. var. resol. lib.* 2. *cap.* 56. *num.* 19. *Rota divers. decis.* 715. *num.* 8. *par.* 1. *& in rec. decis.* 114. *num.* 5. *par.* 14, omissis consultò aliis ad exclusionem novationis per infortmantes pro Ropheno deductis.

Nihilominus Rophenum vigore dictæ primæ transactionis non valere agere contra Natalem censuerunt, moti sunt ex eo, quod cùm Jo. Franciscus Rophenus solverit pro se liberando à molestiis illatis per alios de Rophenis, quibus prædium à fratribus de Ioannettis fuerat evictum, tantummodo libr. 8500. & in eadem transactione narraverit se remanere damnificatum in solis lib. 5000. ut in prima transactione, *Summario* utriusque partis *num.* 1. subindèq; exegerit à Iacobo Barberio primo venditore, & de evictione obligato libr. 8000. ut in *Summario* Natalis *num.* 2. ipse est satisfactus de toto eo, in quo dicebat fuisse damnificatum, & proindè non potuisse consequi evictionem à Io. Baptista de Natalibus successore Nicoli pro rata evictionis fidejubentis, cùm non
2 valeat plus prætendere, quàm id, in quo est damnificatus de tempore evictionis, sive damnum sit supra, vel infra pretium rei de tempore emptionis, juxta *Text. in l. re evicta la secunda ff. de evict.* cum aliis apud *Vincentium de Franch. decis.* 297. *num.* 1. *& seq. & Rota in recent. decis.* 144. *numer.* 24. *part.* 9. *decis.* 330. *sub num.* 1. *part.* 10. quam summam cùm sit consequutus, ei obstat regula, dolo petis, quod intus
3 habes, nec potest ulteriorem petere relevationem *l. dolo facis ff. de dol. except.* in puncto *Rota in recent. decis.* 256. *numer.* 18. *par.* 9. *& in Anconitana, seu Pisauren. relevationis Indemnitatis* 5. *Maij proximè* §. *altera pars in fine coram me.*

Nec placuit responsio, quod Rophenus intellexerit se damnificatum in libr. 5000. ultra alias 8000. quas intendebat exigere à Barberio, quia hoc nullibi in eadem transactione legitur. Imò potiùs contrarium videtur deprehendi, in ea enim dicitur Io. Baptistam de Natalibus pro sua indemnitate agere debere contra eundem Barberium, & Marchionem Magnanum, & cùm fuerit ab istis consequutus indemnitatem, teneatur eidem Ropheno solvere alias libr. 2000. quare patet ad sensum non posse intelligi de libris consequendis à Barberio, dum pro iis agere debebat ipse Natalis, non Rophenus.

Minus visa est subsistere altera responsio data pro parte ejusdem Rophenei, quòd scilicet etiamsi ipse solverit Sebastiano, & fratribus pariter de Rophenis solas libr. 8500. non ideo fuerunt pro integro pretio evictionis, sed illis soluisse hanc summam repoitata cessione pro toto pretio rei evictæ, & consequenter mediante cessione evasisse Creditorem totius summæ libr. 13300. pro quibus emerat prædium, & proindè pro tota dicta summa relevationem juremento petere potuisse, quia cùm ista cessio non exhibeatur,
4 nec in facto justificetur, non est de hac exceptione curandum, cùm in Iudiciis non sufficiat dicere, sed oporteat probare, *Barbos. axiom.* 20. *num.* 2. *& 3. axiom.* 191. *num.* 1. cum vulgatis.

Hinc nec sustineri dictam primam transactionem DD. responderunt, siquidem dum Io. Baptista Natalis se obligavit pro dd. lib. 5000. & pro iis transegit cum Ropheno, ex eo quod successerat in quodam prædio Francisco Nicolo, qui pro evictione fidejusserat pro libr. 8000. ad favorem Rophenei, & cùm ex eadem causa evictionis, idem Rophenus exegerit à Bar-
5 berio libr. 8000. illæ cesserunt quidem in solutionem evictionis, uti in causam, seu partium durioem, juxtà *Tex. in l.* 1. *& l. in iis* 5. *& l. cum ex pluribus causis* 97. *ff. de solut. Rota coram Merlino decis.* 507. *nu.* 3. *& in recent. decis.* 301. *numer.* 3. *part.* 4. *tom.* 2. cum aliis *in decis.* 202. *num.* 4. *pars.* 13. causa, & partium
6 durior certè erat ista, in qua Nicolus fidejusserat, & notant *Text. supra allegati, & Corn. cons.* 295. *in princ. lib.* 3. *Menoch. de arbitr. cas.* 493. *num.* 8. cum aliis apud *Cancer. var. resol. lib.* 2. *cap.* 6. *nu.* 207. & apud *Rotà coram Buratt. decis.* 284. *nu.* 1. *ibique Ad-
7 dend. lit. A.* igitur dum per solutionem factam à Barberio, cessavit obligatio fidejussoria illi accessoria Nicoli, per *Textum in l.* 1. *ff. de fidejussor.* cessavit per consequens obligatio ipsius Natalis, qui credens Nicolum debitorem, ad id correspectivè transegit,
8 & se obligavit, qua proinde obligatione per solutionem, ut dictum est, cessante, & deficiente, dicitur erroneè transegisse, & obligasse, juxta *Text. in l. cum putarem* 36. *ff. famil. ercisc.* & aliis textibus concordantibus Doctoribus, & Rotæ decisionibus cumularis firmat *Valeron. de transact. tit.* 6. *quæst.* 3. *fin. num.* 1. *&* 2. *Rota coram Buratto decis.* 282. *num.* 1. *&*

O 2 per

per tot. & coram Merlin. decis.603. num. 1. & decis. 199 num.16. & bene *in Melevitana evictionis 2.Decembris 1675. §. ex facto, & 29. Martij 1677. per tot. coram R. P. D. meo Calataiu.*

Neque officit, quòd venditio facta à Barberio, vigore cujus tenebatur de evictione in libr. 8000. fuerit facta de anno 1616. venditio verò Prædii, in qua fidejussit Nicolus, fuerit facta de anoo 1626. sic cùm distet unus actus ab alio per annos decem non possit dici solutiooem cessisse in levamen fidejussionis de tempore venditionis non interpositæ. Quia dum fidejussio accessit venditioni in casum evictionis pro lib. 8000. & pro evictione fuit facta solotio ab ipso Barberio in lib. 8000. ut in *Summario* Natalis *num. 2.* hæc efficit causam duriorem illam, cui assistit fidejossio, & in eam præsumitur cedere solutionem, perinde ac si debitor ipse in hanc cau-
9 sam nomioatim solvisset, cùm paria sint id expressè agere, ac interpretativè per interpretationem legis, *Rota in recent. decis. 392. num. 4. par. 16.* nec est ne-
10 cesse, ut fidejussio sit contemporanea principali obligationi, sed eidem jam contractæ accedere potest *§. fidejussor. instit. de fidejussor.*

Et ita utraque &c.

FINIS.





INDEX DECISIONVM
PER DIOECESES.

A.

B.

E.

F.

I.

L.

Index Decisionum per Diœceses.



INDEX
ARGUMENTORUM DECISIONUM
SACRÆ ROTÆ ROMANÆ,
Quæ Tractatus materiam çoncernunt.

R. P. D. Taya Bononien. Transactionis.
Luna 19. Ianuarij 1671.

21 Patet ex Summatio.

R. P. D. Calatain Romana rescissionis Transactionis.
Vener. 26. Ianuarij 1671.

22 Agitur de rescissione transactionis, & quando facta à minore teneat, cum aliis, de quibus in Sommario.

R. P. D. Vicecomite Perusina Transactionis.
Vener. 27. Februarij 1671.

23 Confessio ad hoc, ut noceat confitenti debet esse clara, & indubitata, & semper in dubio capi debet ea interpretatio, ut minus noceat, imò ut sit confitenti magis proficua.

R. P. D. Bourlemont Bonon. Primogenituræ de Luparis.
Luna 8. Iunij 1671.

24 Transactio quando patiat exceptionem litis finitæ, & quando dicatur correspectiva, itaut una causa deficiente, cortuat io totuio, cum aliis, de quibus io Summatio.

R.P.D. Rondinino Leodien. fundationis Conventus.
Luna 21. Iunij 1671.

25 Argumentum ex Summatio patet.

R. P. D. Calatain Bononien. Fideicommissi.
Luna 22. Iunij 1671.

26 Immissio quando sit concedenda fideicommissario, & fideicommissum quando dicatur factum, ad similitudinem alterius, & quando unum, vel plura sint: quando pro legitima non competat retentio emptori bonorum fideicommissi.

Reverendiss. Albergato Decano Bononien. Pecuniariæ, Transactionis. Mercur. 1. Iulij 1671.

27 Transactio ex quibus verbis restringatur, & limitetur, & à quibus interpretationem recipiat.

Reverendiss. Albergato Decano Ferrarien. fideicommissi.
Vener. 29. Ianuarij 1671.

28 Nepotes quando veniant filiorum appellatione, & fideicommissum quando transmittatur.

Reverendiss. Albergato Decano Imolen. fructuum Census. Vener. 4. Martij 1672.

29 An Uxor vendens insimul cum viro bona viri, an, & quando transferat in emptorem jura sua dotalia anteriora.

R. P. D. Emerix Romana, seu Iannen. hereditatis.
Mercur. 23. Martij 1672.

30 Transactio inita, & fundata super dispositione alicujus statuti, quod habere non potest locum ea defectu potestatis, sustineri non potest.

R. P. D. Emerix Romana, seu Iannen. hereditatis.
Luna 29. February 1674.

31 Mobilia quando non dicantur consumpta, & periculum, & deterioratio post tempus, cujus damno cedat.

R. P. D. Emerix Romana, seu Iannen. hereditatis.
Mercurij 27. Iunij 1674.

32 Argumentum patet ea Summario.

R. P. D. Priolo Romana rescissionis contractus.
Luna 22. Ianuarij 1671.

33 Contractus quando dicatur resolutus per pactum resolutivum in eo appositum, & quando in totum corruat ob non implementum unius capituli.

R. P. D. Calatain Romana, seu Iannen. Oppidi Preceni.
Vener. 10. Iunij 1672.

34 Associatio quando competat, & an ab ea detur appellatio. Pactum resolutivum quid operetur, & alia de quibus in summario.

R. P. D. Matthæo Bononien. nullitatis Contractuum.
Luna 13. Iunij 1672.

Alienatio Bonorum facta per minorem quando non sustineatur ob defectum causæ, & solemnitatum non adhibitarum, latè, & doctè discutitur.

R. P. D. Priolo Eugubina Transactionis.
Luna 20. Iunij 1672.

36 Validitas Transactionis ex quibus resultet.

Reverendiss. Albergato Decano Romana Pecuniaria.
Luna 27. Iunij 1672.

37 Datio insolutum quando pariat effectum solutionis, & Creditum quando vendi possit pro minori pretio.

R.P.D. Emerix Bononien. Pradij. Luna 23. Iannar. 1673.

38 De transactione inita super rebus Ecclesiæ, quæ fuit nulla, quod Judea, ea non obstante, possit Ecclesiam manutenere, aut reintegrare, prævia declaratione nullitatis transactionis, agitur.

R. P. D. Taya Romana, seu Tauronen. Bonorum.
Mercur. 1. Februarij 1673.

39 Argomentum patebit ea Summario.

R. P. D. Vicecomite Romana Transactionis.
Luna 6. Martij 1673.

40 Dos à patre relicta succedit loco legitimæ, & quando sit congrua, & non recipiat gravamen.

R. P. D. Rondinino Romana Collecta.
Vener. 10. Martij 1673.

41 Transactio facta ab universitate quando afficiat, vel non etiam successores, & postea admissos ad ipsam Universitatem, latè, & doctè distinguitur in hac decisione super qualitate debiti contracti necessarii, & voluntarij.

R. P. D. Calatain Romana, seu Saonen. Oppidi Proceni.
Lun. 13. Martij 1673.

42 Exceptio non implementi adversus transactionem, quando illa non habeat locum.

R. P. D. Rondinino Neapolitana Hæreditatis.
Luna 13. Martij 1673.

43 Hæreditate alicui relicta cum onere aliquid faciendi, an teneatur hæres ostendere implementum conditionis antequam hæreditatem acquirat, & an modus, vel condirio adjecta dicatur ad effectum suspendendi acquisitionem hæreditatis, vel ea privandi.

R. P. D. Rondinino Romana Residui dotis.
Vener. 17. Martij 1673.

44 Dos relicta nepoti à patruo, quando dicatur relicta pro eximendo patre, vel fratre ab onere dotandi, & an dos detrahi possit ex fideicommisso, quando filia propria bona habet, & an super hoc fieri possit transactio.

R. P. D. Calatain Eugubina Transactionis.
Vener. 28. Aprilis 1673.

45 Adducuntur plures falsitates causarum ad destruendam transactionem, quæ subsistere non visæ fuerunt, cum aliis &c.

R. P. D. Rondinino Romana Testamenti.
Vener. 12. Iunij 1676.

46 Testamentom ab ægroto factum ad interrogationem Notarij interrogantis eum, an velit instituere Titium, & respondente per verbum *sic*, aut *si Signore*, quando valeat, & sustineatur.

R. P. D. Calatain Romana Concordia.
Vener. 5. Maij 1673.

47 Rescissio transactionis quando habeat locum, sicut, & quando evictio pariter debeatur ex transactione.

R.P.D. Priolo Romana Dotis. Vener. 16. Iunij 1673.

48 Transactio minoris non valet nisi sit utilis, & ratificatio non tenet, nisi data in ratificante scientia nullitatis juris, & facti.

R. P. D. Vbago Romana Dotis Vener. 2. Aprilis 1677.

49 Transactio nulla ut ratificetur, quid necessarium sit.

R.P.D.

Index Argumentorum Decis. S. R. Romanæ.

R.P.D.

INDEX



INDEX MATERIARVM, QUÆ IN DECISIONIBUS continentur.

ARGU-

Index Materiarum quæ in Decis. continentur.

Index Materiarum quæ in Decis. continentur.

Indu-

Index Materiarum, quæ in Decis. continentur.

DISPOSITIO.

DISPOSITIVA.

DOCTOR.

DOLUS.

DOMINIUM.

DONANS, ET DONATARIUS.

DONATIO.

DOS.

DUBIUS.

E.

ECCLESIA.

Non

Index Materiarum, quæ in Decis. continentur.

Index Materiarum, quæ in Decis. continentur.

Hæres

Index Materiarum, quæ in Decis. continentur.

que

Meliora-

Et

Index Materiarum, quæ in Decis. continentur.

Q terum

SVCCESSIO.

SVBSTITVTIO.

SUBSTITUTUS.

SUMMA.

SUPERFLVITAS.

SUSPICIO.

T.

TEMPUS.

TESTAMENTUM.

TESTATOR.

TESTIS.

TEXTVS.

TRANSACTIO.

Index Materiarum, quæ in Decis. continentur.

Index Materiarum, quæ in Decis. continentur.

FINIS.



